
論 説

カルロ・シゴニオ (1524–1584) の 共和政ローマ刑事裁判素描

——審理開始の前まで——*

田 中 実

- I はじめに
- II 公 裁 判
- III 国 民 裁 判
- IV おわりに

I はじめに

オーソドックスな刑事訴訟法の教科書の中には、近代刑事訴訟法の理念を浮かび上がらせる趣旨で、前近代的な刑事訴訟法には神判による有罪の確定があったことや、いわゆるローマ・カノン法手続が糾問主義を原則としていたことを強調して、ヨーロッパの刑事訴訟法の発展を手短に述べるものが稀ではない。さらにイギリスの刑事司法を参照したとされるモンテスキューといった啓蒙思想家が近代法形成に着想を与えたこともしばしば語られる¹⁾。短い叙述ながらも、古代の弾劾主義や公開性に言及されるという意味で歴史をより丁寧に扱う教科書でも、同時に私刑罰の観念や神判といった証明手続の特徴が挙げられる。そこでの「古代」は、必ずしもいわゆる古典古代を指すものではなさそうである²⁾。このように、古代アテナイの民衆裁判・陪審

法廷は別にしても、古代ローマなかんずく共和政ローマにおける刑事訴訟法についてのおおよその知識は邦語文献から容易に得られるにもかかわらず³⁾、私法学におけるローマ法学とは異なり、法学者・法律家の中で共通認識として言及されることは稀である。

共和政ローマの刑事訴訟法は、6世紀の『ローマ法大全』からの再構成が不可能であるため法解釈学者よりも人文主義者、文献学者、古事学者の関心対象であったこともあり、また法解釈学を志向する法制史には fremd であった欧州の事情—— もっとも、モムゼン前夜、パンデクテン法学時代にも、Wilhelm Rein, *Das Criminalrecht der Römer* (1844) のような、文献学者に古代ローマの著作を刑事法の面で理解する手助けを提供する興味深い作品の出版も見られた⁴⁾——が、間接的に我国にも影響を与えてきたと思われる⁵⁾。

なるほど、伝承されてきたテキストに対する近代歴史学の批判的検討さらに邦語文献でも伝えられるモムゼンの古典理論に対する厳しい批判に接するとき、あるいはローマにおいて、あるいはそもそも刑事裁判が身分政治闘争の舞台であったことを鑑みるとき⁶⁾、帝政期以前の古代ローマ刑事訴訟を断定的に紹介することは非歴史的歴史像の押しつけになりかねない。しかし教科書における先に挙げたような記述がこうした懸念の上に成り立っているとは考えにくい。古代の貴族間、あるいは貴族と平民間の政治闘争の舞台としての刑事裁判の中で市民としての権利・自由が弁論されてきたこと、そして近世以降断片的な史料から刑事裁判の歴史が記述され、さらに imperium との関係での刑事裁判の位置づけが探られてきたこと⁷⁾、これらを重要な事実として述べることは——覆面を被った目的論的形而上学者による「尚古的歴史」と評価されることなく——許されるであろう⁸⁾。

さて、古代ローマ刑事訴訟法が解釈学者よりも人文主義者、文献学者、古事学者の関心対象であったことを若干敷衍しよう。

古典古代に対する圧倒されるほどの博識は、例えばすでに Cœlius Rhodiginus (Lodovico Ricchieri 1469–1525)『古代講義』(*Antiquae lectiones*) に示されている——Rein が挙げる 1542 年版の事項索引だけでゆうに 4 段組み 200 頁を

こえる——が、共和政ローマ裁判制度の本格的な研究の嚆矢となったのは、現代でもそのまま通用する正確なハンドブック、まさにローマ市民がいかなる権利を有したかのハンドブックとさえ評価されている⁹⁾カルロ・シゴニオの『ローマ市民の古法』(*De antiquo iure populi Romani*) (1574) に付随して出版される『裁判について』(*De iudiciis*) の叙述である¹⁰⁾。

古事学のハンドブックとして頼りになり版を重ねたロシヌス (Johannes Rossius, Johann Rossfeld, 1550ca.–1626) 『ローマ古事学』(*Antiquitates Romanae*) の刑事裁判の叙述を見ると、多くの説明が逐語的にシゴニオの説明であり、また、実証主義の歴史学が本格的に始まる以前の古事学的なローマ刑事法の最後のコンパクトな叙述と言えるハイネッキウス (Johann Gottlieb Heineccius, 1681–1741) 『ユスティニアヌス帝法学提要編序によるローマ古事学』(*Antiquitatum romanarum iurisprudentiam illustrantium syntagma, secundum ordinem Institutionum Iustiniani digestum*) においても、その叙述の流れはシゴニオのそれである¹¹⁾。フランス第三共和政の著名な政治家でもあるラブレーにいたっても、シゴニオを、ローマの刑事法に関する優れた作品を著した、最近までの唯一の人物であると評価している¹²⁾。多くの著者が、共和政ローマの刑事裁判の知見と参照すべき古代文献の箇所を、シゴニオの引用・援用の有無にかかわらず、直接的にせよ間接的にせよ彼から得ていたことは疑いを得ない。

こうした古事学プロパーの作品に比べ、古代に対する知見を独特な脈絡で用いる啓蒙思想家の射程の広い作品に移ると、近代国家体制の構築に思想面で大きな影響を与えたとされる啓蒙主義時代のモンテスキュー (Charles-Louis de Montesquieu, 1689–1755) 『法の精神』(*De l'esprit des lois*, Genève 1748)¹³⁾やフィランジェーリ (Gaetano Filangieri, 1752–1788) 『立法学』(*La scienza della legislazione*, Napoli 1780–1785)¹⁴⁾、あるいはニーブールに先駆け文献批判に基づく歴史叙述の一つの出発点をなしたとも言えるボフォール (Louis de Beaufort, 1703–1795) 『ローマ共和政論』(*La République romaine*, Le Haye 1766)¹⁵⁾を繙くと、ローマの刑事訴訟法についての叙述が詳しいのに驚かされる。とりわけ教科書では、モンテスキューは、憲法体制にせよ——すでに述べたように——刑

事訴訟法にせよ、彼が誤解をしていたかどうかはともかくイングランドをモデルとしたとしか記されないことが多いが、啓蒙思想家あるいは西欧知識人には、人文主義による共和政ローマの発見以来、史料校訂や内容の批判的検討はともかくとして、少なくとも古代の文献資料が、時には碑文史料が——すでにシゴニオは不当徴収返還に関するアクィリウス法につき著作の中に綴じ込みとして碑文を再現している¹⁶⁾——伝えた刑事訴訟法の像をシゴニオ以来共通認識として得ていたのである¹⁷⁾。しかも古事学の作品は、大学教授のみならずロシヌスやアダムといった大学準備教育の担い手によって著されていることからしても、法学部で普通ローマ・カノン法あるいはカロリーナをはじめとする近世実定法を学ぶ学生も、準備段階で古代の刑事訴訟の素養を身につける機会があったと推測することが許されよう。そして、興味深いことに、こうした文献から知ることのできる古代ローマの刑事訴訟法の叙述は、冒頭で挙げた類いの教科書から得られかねない像とはおおよそかけ離れたものである。

本稿ではシゴニオ『裁判について』全3巻のうち、今日の刑事裁判に対応する共和政ローマの二つの制度つまり公裁判と国民裁判に関する章につき、手続の詳細な解説に移る前に論じられる、それぞれの裁判の定義とその担い手の説明を紹介する。紹介部分を限定するのは紙幅の関係もあるが、政治的闘争に曝されてはいたものの、あるいはそれ故に、実際の制度運用のみならず制度そのもののあり方について共和政の刑事訴訟の精神が、*provocatio ad populum*¹⁸⁾や裁判の担い手に如実に表れているからである。なお、援用・引用される古典古代の文献で内容理解に重要な文章については、その箇所を調べ、その異同が内容に深く関わる場合を除き、非難を承知で便宜を考え原則として近代校訂版からの拙訳を補足することにした。

II 公 裁 判

シゴニオの『裁判について』の叙述は、第1巻「民事裁判」(iudicia privata)に続き、第2巻「公裁判」(iudicia publica)、第3巻「国民裁判」(iudicia populi)と続く。

刑事裁判と訳されることが通例の公裁判について、第1章 (col. 751, p. 396) はその定義から始まる。

公裁判が、定められた訴権に基づく民事裁判とは方法・論理が全く異なっていた (Iudiciorum vero publicorum longe alia ratio fuit, quam privatorum.) として、原文とは齟齬があるものの、ユスティニアヌス帝『法学提要』(Inst. 4. 18pr.) を引用する。公と言われる理由は、まずは、「国民のうちの誰でも訴えることが許されている」(Publica vero dicta sunt, quod cuivis ex populo acto permittetur.) ことに求められている¹⁹⁾。さらに、シゴニオがここで指摘しているわけではないが、この公概念は、国民の告発・訴追を待つて裁判が開始される公裁判と、後に見るように、政務官が提起し民会を招集する国民裁判との対比にも反映されているのである²⁰⁾。

第2章 (col. 751–752, p. 397) では、ローマの犯罪概念が述べられる。

「犯罪とは、国に対して犯された違法行為、又はローマ国民が国に対して犯されたと評価し法律に基づいて裁判 (iudicium) が構成され刑罰で応報がなされるべきと考えた違法行為である」《Crimina maleficia fuerunt, quae aut adversus Remp. commissa sunt, aut populus Roman. adversus Remp. commissa existimavit, atque iudicio legibus constituto poena vindicanda putavit.》。

このように犯罪とされるものは国のシステムそのものに対する公益侵害が基本であり、ここでも公概念が鍵となる。さらに、私益に対するものはローマ国民が国民として自らにも関わりと判断したものであり、これが限定列挙

される。後者が含まれるため、「単に元老院、国民又は政務官に対してなされた不法 (iniuria) のみならず、私人に与えられたいくつかの不法も、公裁判の法律によって犯罪に含められる」《Itaque non solum iniuriae factae Senatui, aut Populo, aut Magiftratibus, sed etiam nonnullae privatis illatae publicorum iudiciorum legibus comprehensae sunt.》のである。国に対して直接犯された前者の犯罪として列挙されるのは、「ローマ国民若しくはその政務官の威厳 (maiestas) を損なった、公金若しくは神聖金を横領した、顕職を獲得するために国民の選挙に不正を働いた、又は同盟者から略奪した、裁判のために金銭を受領した、政務官若しくは私人を武器で強制したとき」《Reipub. directo factae dicuntur, ut si quis maiestatem populi Rom. aut Magistratum eius minuisset, publicam, sacramve pecuniam avertisset, populi suffragia honoris adipiscendi gratia corrupisset, socios spoliasset, aut pecuniam ob iudicandum cepisset, armis Magistratum, aut privatum coegisset》であり、それぞれ、不敬、公金横領、選挙違反、不当徴収、及び公の暴力の罪とされる (quae crimina appellarunt maiestatis, peculatus, ambitus, repetundarum, et vis publicae.) のである²¹⁾。

これに対して、私人に対してなされたのであるが、犯罪とされるのは、国民が犯罪と判断したものである。武器若しくは毒物によって人を殺害した、親に手をかけた、偽造遺言を作成し若しくは偽造硬貨を鑄造した、他人の妻を籠絡した、又は、他人の奴隷を隠し拘束し若しくは主人が知らないときにそうと知りつつ買ったとき (Privatis factas ad se pertinere populus existimavit, si quis hominem telo occidiisset, si veneno necasset, si parentibus manum intulisset, si falsum testamentum, falsumve nummum fecisset, si vxorem alterius corrupisset, si servum alienum aut celasset, aut vinxisset, aut emisset sciens insceente domino) がそうであり、それぞれ刺客、毒殺、殺人、偽造、姦通、誘拐罪となる (unde haec crimina nomen acceperunt, inter sicarios, veneficii, parricidii, falsi, adulterii, plagis.)。こうした私人に関わるものは、先の定義にあるように、公の査問法廷の設置が国民によって意図されて犯罪となるわけである。遺言はともかく通貨偽造が一義的

には私人に対する犯罪だと捉えられるのは、我々とは異なる硬貨に対する觀念の検討が必要であろう²²⁾。

この説明の典拠として、シゴニオは、キケロ『神々の本性』[3. XXX 74] から、未成年者に対する詐欺罪を定めるラエトリウス (プラエトリウス) 法を挙げる (inde iudicium publicum rei privatae lege Plaetoria.)²³⁾。そして、「私的事項のすべてが民事裁判であったわけではないように、犯罪が犯された事件のすべてが公裁判になるわけではなく、(公の)法律によって査問法廷が設置されてようやく公裁判ということになった (Vt autem non omnia rerum privatarum iudicia privata fuerunt, sic non omnia in quibus crimen versatum est; fuerunt publica, fed ea demum, quae legibus publicarum quaestionum sunt constituta.) とし、D.48.1.1 (マケル『刑事裁判』第1巻) が引用される²⁴⁾。

第3章 (col.752–755, p.397) では刑罰が論じられる。冒頭でキケロ『弁論家について』[1.194] に基づくイシドルス²⁵⁾から、8種類の刑罰つまり罰金、鎖(投獄)、鞭、同害報復、不名誉、追放、奴隷身分そして死刑があったことが紹介される (poenarum genera ex auctoritate Tullii octo prodidit Isidorus, damnum, vincula, verbera, talionem, ignominiam, exilium, servitatem, et mortem.)。シゴニオは、これらを処罰の対象として、財産、身体、権利そして生命に分類する (quarum aliae bona laeserunt, vt damnum, aliae corpus, vt vincula, verbera, et talio; aliae ius, ut ignominia, exilium, et servitus; aliae vitam, ut mors.)。それぞれについて詳しく説明されるが、本稿では扱わない。もっとも、シゴニオは、「亡命」「追放」である exsilium に付き、身体刑ではなく身体刑からの避難・逃避である (Exsilium enim non supplicium est, sed persugium portusque supplici.) とするキケロ『カエキーナ弁論』[XXXIV 100] を引用しつつ²⁶⁾、頭格刑とは市民団から頭が取り去られることであり、「死刑」と並んで「追放刑」がこれに含まれ、頭が保持される「流刑」(relegatio) と区別するパウルス法文 D.48.1.2 を引用していることは重要である²⁷⁾。というのも、シゴニオは指摘しないが、ポリュビオス (Πολύβιος, ca. 200–ca. 118BC) 『歴史』(Ἱστορίαι) が、「称讃と記憶に値する」(ἄξιον ἐπαίνον καὶ μνήμης) [6.14.7] としたように、実際にはこの

追放なり亡命によって、共和政ローマでは死刑は稀であったからである²⁸⁾。

第4章 (col.755-759, p.399) から裁判の担い手の説明に入る。第4章は、査問官たる法務官 (praetores quaesitores) であり、とりわけ詳しく説明される。

査問官とは、査問法廷と呼ばれる裁判を指揮する者である (quaetores dicti, qui iudicium publicum exercuerunt, quam quaestionem vocarunt.)。刑事裁判を指揮していたのは、最初は王、それから執政官であり、その後指揮権は元老院又は国民がこの義務 (munus) を委ねた政務官へと移ってゆく (Huic autem rei operam dederunt primum reges, deinde consules, post magistratus ii, quos ei muneri senatus, aut populus praefecit.)、とローマ史の展開が語られる。もともと王が裁判指揮の担い手であったことを伝えるのは、ディオニシウス『ローマ古代誌』[2. XIV. 1] とリウィウス『ローマ史』[1.49] である。前者には、「ロムルス王は重大な犯罪につき審理し、軽微な犯罪を元老院議員たちに委ねた、と書いている」《Dyonisius, qui Romulum regem delicta maxima cognovisse, minora senetoribus permisisse scribit》²⁹⁾とあり、後者には、「できるだけ多くの人々に恐怖を植え付けるために、市民の身分に関わる審理を誰にも相談することなく単独で執り行った」《Quem ut pluribus incuteret cognitiones capitalium rerum sine consiliis per se solus exercebat》³⁰⁾とある。そしてシゴニオは、後者から、逆に、それ以外の王がどのように裁判権を行使していたかが推論できるというのである³¹⁾。

次に共和政になり、執政官が裁判権の担い手となったのは、彼がこの意味での王権の継承者であるからだとして、シゴニオは、初代執政官ブルトゥスが事件を審理して極刑を科した例を挙げる。ところが、「同年すでに」、と続けて、「この権利について、provocatio に関して制定されたウァレリウス法によって、執政官はローマ市民の頭格について国民の許可がなければ査問してはならないことが定められた。つまり査問するのは、国民が公の査問法廷につき主宰に任じた者だけである、と。その者たちは、後に殺人 (パリキダス) に関する査問官と呼ばれた。十二表法に彼らについての言及がなされていたことからして、王が追放されてから間もなくこの査問官が設置されたとの見通

しがつく。」《Verum eodem anno id ius lege Valeria de provocatione lata est imminutum cautumque in posterum, ne consul de capite civis Rom. iniussu populi quaereret; verum ii demum, quos populus quaestionibus publicis, qui inde quaesitores paricidii sunt appellati; quos non multo post reges exactos institutos esse, ex eo perspicitur, quod eorum in lege XII tabularum mentio fiebat. perspicitur》と述べて、provocatio に言及するポンポニウス法文 D.1.2.2.16 を受けての、同 D.1.2.2.23 が引用される。

D.1.2.2.23 ポンポニウス『法学通論単巻書』

そして、我々が述べたように、執政官には、国民の許可なしに、ローマ市民の頭格刑の刑事事件について法を宣言することが法律によって許されなかったので、それ故に、頭格刑に関する事件を主宰する査問官が国民によって設置された。彼らは殺人に関する査問官（quaestores paricidii）と呼ばれたが、すでに十二表法が規定していたのである。

D.1.2.2.23 Pomponius libro singulari enchiridii

Et quia, ut diximus, de capite civis romani iniussu populi non erat lege permissum consulibus ius dicere, propterea quaestores constituebantur a populo, qui capitalibus rebus praeessent: hi appellabantur quaestores paricidii, quorum etiam meminit lex duodecim tabularum.

国民の許可がないとローマ市民は死刑判決を甘受しないという、まさにローマ市民権を保護し自由を担保する「自由を守る砦」がここに述べられているが³²⁾、標準註釈は何も語らない³³⁾。

シゴニウスは、この殺人に関する査問官がリウィウスによって頻繁に報告されている、としている。もともと、ここでシゴニオが最初に引用するリウィウス『ローマ史』[4.51] はまさに殺人に関する査問官が選任される例ではあるものの、伝えるのは、母市ではなく、戦場で軍紀違反の兵士に対して残酷な処刑を行おうとしたポストゥミウスを殺害した仲間の兵士たちに対す

る裁判であり、また両執政官が査問官とされる事情も複雑であり、立ち入った考察を必要とするものである³⁴⁾。

リウィウス『ローマ史』[4.51]

51. クイントゥス・ファビウス・ウィブラヌスが中間王であった時、アウルス・コルネリウス・コッススとルキウス・フリウス・メドゥリッヌスが執政官に選出された。彼らが執政官であった年の初めに元老院議決が可決された。ポストゥミウス殺害の査問について護民官はできるだけ早急に平民に委ね、そして平民たちは自分たちが望む者を査問法廷の主宰に任ずるようにとの内容である。平民によって、国民の同意を得て、事件は両執政官に委ねられた。両執政官は、できる限り中庸を持って穏やかに、何とすでに自害を行っていたと十分に信じられるごく僅かな者に対して処罰を行って、事件を解決したのであるが、それでも、平民の不満を少しもなだめることはできなかった。

次に引用されるリウィウス『ローマ史』[9.26] は、元老院が独裁官を査問官に任命している例であるように思われ (*dictatorem...quaestionibus exercendis dici*)、さらに引用されるリウィウス『ローマ史』[38.54] は、「元老院が法務官の中から査問官を決定するように」《*Fuit autem rogatio talis...quem eam rem uelit senatus quaerere de iis, qui praetores nunc sunt*》とのカトーの提案に対して、クイントゥス及びルキウス・ムンミウスが、「これまで常になされたように、公金(庫)に支払われなかった金銭については元老院が査問することが衡平だと考え」《*senatum quaerere de pecunia non relata in publicum, ita ut antea semper factum esset, aequum censebant.*》反対した事件である。これは公金横領の事件であり、このように具体的な事件ごとに見られる異なった慣行が述べられているのである³⁵⁾。

続く節でリウィウス[38.55] は、冒頭で、「次に、[内人掛法務官]セルウィウス・スルピキウスは、ペティリウスの提案した法³⁶⁾に基づき誰が査問を行

うのを望むのかを貴族の長たちに訊ね、彼らは〔別の法務官〕クイントゥス・テレンティウス・クレオにそれを命じた。この法務官〔クレオ〕に関して、……」と述べており、一法務官が元老院に誰を査問官とするかを訊ね、元老院が彼の同僚である別の法務官を査問官に選ぶ例である。

リウィウス『ローマ史』〔38.55〕

次に、〔内人掛法務官〕セルウィウス・スルピキウスは、ペティリウスの提案した法に基づき誰が査問を行うのを望むのかを父（貴族の長）たちに訊ね、彼らは〔別の法務官〕クイントゥス・テレンティウス・クレオにそれを命じた。この法務官〔クレオ〕に関して、プブリウス・スキピオはローマで死亡し埋葬された——これが伝承（fama）でもあるのだが——と伝える者たちは、この法務官はコルネリウス家の友人であって、凱旋の時にそうだったように、〔スキピオの〕埋葬の時も棺台の前を〔奴隷解放の際に奴隷に被せる習わしの〕自由を象徴する帽子を被って行進し、〔アッピア街道の起点〕カペーナ門のところで蜂蜜を混ぜた葡萄酒を埋葬の参列者に振る舞ったのであり、これはアフリカにおいて〔ハンニバルの下にある〕他の捕虜のとともに、スキピオによって敵から取り戻してもらったからだ、と記録している³⁷⁾。

このように、常設査問法廷が設置されるまでは、「事件が必要とするたびに、元老院議決又は〔民会の〕法律に基づいて、執政官、独裁官又は法務官が査問するように命じられ、公の査問法廷の指揮がなされた」《quaestiones publicae exercitae sunt, ut quotiescunque res posceret, aut consules, aut dictator aut praetor senatusconsulto, aut lege quaerere iuberetur.》として、シゴニオは、査問官の選出の慣行につき、異なった典型例を見事に紹介しているのが分かる。シゴニオの用いたテキストではないにせよ、今日の刊本で確認するだけでも、我々は、すでに重要なテキストの箇所を知ることができるわけである。

もっとも、法務官に査問を委ねる定型文言として、シゴニオは *de ea re praetoris quaesto esto* と、*praetor, qui ex hac lege quaeret, facito ut* を挙げ、これは——当然のことながら——ロシヌスなどに承継されている³⁸⁾。

そして護民官ピソによる、不当徴収返還請求に関する常設査問法廷設置の法制定という画期的な事件が、キケロ『ブルートゥス』[106]の有名な文章を原文のまま引用して、述べられる (*Anno autem ipso DCIII perpetuae quaestiones esse, ac proprium quaesitorem habere coeperunt. Legem enim L. Piso tribunus pl. tulit, quae quaestionem repetundarum perpetuam fecit, ut scribit Cicero in Bruto his verbis.*)³⁹⁾。この法廷は、毎年、法務官に委ねられる時に設置される (*Quaestio vero perpetua facta intelligitur, cum praetori in singulos annos mandatur*)。そして、想定される委託の定型文言がここでも述べられた後、この常設査問法廷が他の犯罪類型、つまり公金横領、不敬、選挙違反にも広げられてゆく (*Post quaestionem de repetundis quaestio inde de peculatu, de maiestate, et de ambitu perpetua facta est; cumque sextum... crearentur in urbe praetores, mutata est tota ratio sortitionis praetoriae.*) とする。この犯罪類型を見ると、刑事裁判の発展は、政治闘争の舞台を提供することでもあったことが容易に理解できるのである。もっとも、シゴニオとは異なりボフォールになると、対応する箇所での、この最初の常設査問法廷設置につき、法律を紹介する前に、ローマが征服地を拡大し、属州が有力者の、属州総督の欲望の餌食になるなどの背景、原因が説明されるようになる⁴⁰⁾。

このように常設査問法廷の指揮が法務官に委ねられたことが説明され、この章のタイトル「査問官としての法務官について」(*De praetoribus quaesitoribus*) の意味が理解できる。

次に、複数の法務官の中で管轄がどのように定められたのかの手続の変遷が以下のように述べられる。

かつては、母市の2人の法務官が、元老院議決に基づき籤で、*iurisdictio* つまり政務官の職権としての民事裁判権の管轄が市民掛法務官と外人掛法務官として分担させられていた。そして残り4人の法務官は、その統治する属

州をこれもまた籤で得ていたのである (Ante enim praetores bini singulas domi iurisdictiones, ex S.C. sortiebantur; urbanam, et peregrinam: reliqui quattuor provincias foris gubernandas.)。ところが常設査問法廷が都合 4 つになると、6 人の法務官に、2 つの〔政務官としての民事〕裁判権と、4 つの査問法廷が、元老院議決に基づき籤によって割り当てられることになる。そして従来法務官に割り当てられていた属州統治については、ローマでの法務官職を終えた後に、前法務官 (法務官格) 属州総督として、やはり籤で割り当てられた属州に赴任することになったのである (Praetura vero Romae acta provincias sortiti sunt, in easque pro praetore profecti sunt)⁴¹⁾。こうして、独裁官ルキウス・スラによる改革を通じ、さらに、刺客、毒殺、(遺言及び通貨)偽造、殺人について (de sicariis, veneficis, falso, et parricidio) の 4 つの公の〔常設〕査問法廷が設置され、これに伴い法務官が 4 名増員される。この重要な変革について、シゴニオは典拠を示していないが、やはり標準註釈が付されていないポンポニウス法文 D.1.2.2.32 から知られるところである。シゴニオは、この法文の一部を援用しつつも、法文とは異なり、この段階で法務官が都合 10 名になるのではなく 8 名であると想定して叙述を続ける。

D. 1. 2. 2. 32 ポンポニウス『法学通論単巻書』

その後、サルディニア、そして間もなくシキリアが、さらにまたヒスパニア、その後、ナルボーナ属州が征服されると、支配下に置かれた属州の数に応じた法務官が選出され、母市の事項を管轄する者と属州の事項を管轄する者とに分けられた。その後、コルネリウス・スッラは、〔遺言及び通貨〕偽造、殺人、刺客について、といったように 4 つの公の査問法廷を設置し、4 名の法務官を増員した。その後、ガイウス・ユリウス・カエサルは、2 名の法務官、及び穀物の分配を管理する 2 名の、ケレス神にちなんでのケレス按察官を設けた。こうして 12 名の法務官と 6 名の按察官が選出されたのである。……

D. 1. 2. 2. 32 Pomponius libro singulari enchiridii

Capta deinde Sardinia mox Sicilia, item Hispania, deinde narbonensi provincia totidem praetores, quot provinciae in dicionem venerant, creati sunt, partim qui urbanis rebus, partim qui provincialibus praeessent. deinde Cornelius Sulla quaestiones publicas constituit, veluti de falso, de parricidio, de sicariis, et praetores quattuor adiecit. deinde Gaius Iulius Caesar duos praetores et duos aediles qui frumento praeessent et a cerere cereales constituit. ita duodecim praetores, sex aediles sunt creati...

そしてシゴニオは以下のキケロ『ウェッレース弾劾』を挙げている。

キケロ『ウェッレース弾劾』第2回公判（第1演説）〔XVII 108〕

ウェコニウス法には、「〔過去完了形や未来完了形で〕すでに行った者」と書かれているわけではなく、いかなる法律においても過去が糾弾されてはいない。たとえ法律がなかったとしても、何としてでも禁止されなければならないほどに、それ自体が罪に穢れ瀆聖である（*scelerata et nefaria*）事柄に対してでもない限り、そうである。しかしそうした事柄であったとしても、制定以前に行われたことが法廷に召喚されることはないということが法律において多数定められていることを我々は承知している。遺言及び通貨偽造に関するコルネリウス法やそのほか数多くの法律がそうである。これらの法律では、それ以前からずっと悪行ではあったことであっても、明確な時からそれに関する査問法廷が国民に帰属する（*eius quaestio ad populum pertineat ex certo tempore.*）、と定められているのである。

これが今日の読み方であるが、この末尾の「査問法廷が国民に帰属する」（*quaestio ad populum pertinet*）の文言が、シゴニオでは「法務官に帰属する」（*ad praetorem pertineat*）と読まれており、ここでの法務官職の説明の証左として援用されているのである⁴²⁾。

さてどのように査問法廷を法務官に割り当てるのか、どのように法務官は

審理するのかについて、シゴニオは、8人の法務官に10の種類の審理があるわけで、元老院の裁量によったとする（Quoniam autem numerus praetorum, et ratio cognitionum earum inde ab initio permissa erant arbitrio senatus, ob id factum est, ut raro, aut fortasse nunquam, nisi octo praetores quotanniis sint creati, ita ut cum essent octo praetores, et decem cognitiones, in iis deferendis pro voluntate senatus variatum sit.）。そして、法務官の裁判権や査問法廷の担当がどのように振り分けられていたかの諸例を列挙してゆく。実際、カトウルスとレピドウスが執政官であった年ルキウス・コルネリウス・シセンナは、〔市民掛と外人掛〕両方の裁判権を任され、また市民掛法務官ガイウス・ウェッレースは毒殺と殺人に関する査問法廷を伴う裁判権を任され、マルクス・ラエトリウスとガイウス・ファニウスは刺客に関する査問法廷を籤によって任される。いずれも、査問法廷を委ねられた彼らが法務官の職にあった時のことである。さらに、キケロが『ウェッレース弾劾』第1回公判で「ほら、選任されていた法務官たちが籤によって担当を割り当てられ、マルクス・メテッルスが不当徴収返還請求について査問をすることが決まって何日もたたないうちに、あの男〔ウェッレース〕には多くの祝辞が述べられ、自分の妻に知らせよう奴隷たちを家に遣わした、との知らせが私に届いたのです。」⁴³⁾と書いているように、クラッスとグナエウス・ポンペイウス（初回）が執政官であった時に法務官マルクス・メテッルスに不当徴収返還に関して査問するようにと、籤で担当が決められたことが分かる。

さらにシゴニオは、毒殺に関する査問法廷に言及するキケロ『クルエンティウス弾劾』を挙げている。

キケロ『クルエンティウス弾劾』〔LIII 147-148〕

147 ……私が思うに、これらすべては法律によってなされているのであり、先に私が述べたように、この裁判すべては、法律という精神のようなものに支配され管理されているのである。何だって。この〔毒殺に関する〕査問法廷だけがそのように管理されていると言うのか。マルクス・プラエ

トリスやガイウス・フラミニウスの殺人に関する法廷はどうか、ガイウス・オルキウスの公金横領の法廷はどうか、私の不当徴収返還請求の法廷はどうか、さて選挙違反についての事件だと言われているガイウス・アクィリウスの法廷はどうか、その他残りの査問法廷はどうか。国のすべての部分を見回してごらんなさい。148 すべてが、法律の支配と命令によって行われていることが分かるだろう⁴⁴⁾。

ローマ共和政刑事裁判における法律の支配の理念が述べられている箇所でもあるが、シゴニオの援用趣旨は、「その他残りの査問法廷」についての解釈である。彼は、ひとつにはアスコニウス『キケロ註解』から、前の例示列挙に挙げられていないのは、不敬罪に関する査問法廷と、偽造に関する査問法廷である、とする⁴⁵⁾。アスコニウスを読むと年代が確定でき、ここからシゴニオは同年の例を挙げているわけである⁴⁶⁾。

シゴニオは、クイントゥス・ナソは毒殺に関する査問法廷を担当しており、民事裁判権も担当していた可能性を疑っている。もっとも彼は、市民掛法務官であったウェッレースが毒殺に関する査問法廷法務官でもあったことを、キケロ『ウェッレース弾劾』から承知しており⁴⁷⁾、また法務官ファンニウスが刺客に関する査問法廷と殺人に関する査問法廷を担当していたことを、キケロ『ロスキウス弁護論』[IV 11] の、「あなたにもまた、マエクス・ファンニウスよ、私は切にお願いする。この同じ査問法廷で審判人として主宰した時に、あなたがすでに以前ローマ国民に示したような同じ資質を、我々と国に、まさにこの時代にも分け与えるように」から承知している⁴⁸⁾。コッタと[ルキウス・]トルクアトゥスが執政官の時に、市民掛法務官ルキウス・ムレーナが裁判権を、セルウィウス・スルピキウスが公金横領についての査問法廷を、籤で担当することになった、としており、元老院の裁量を浮かび上がらせるのである。さらにシゴニオは、元老院議決又は民会議決に基づき査問法廷を指揮する査問官は必ずしも法務官の中から選ばれたわけではなく、執政官や、時には私人からさえ選ばれた例を挙げる。もっとも、それには理

由があつて、査問法廷の設置法が存在しないか、存在しているにもかかわらず異例に凶悪な事件の場合である、とする。彼は述べている。

そうではなく、多くの特別査問法廷が、元老院議決又は民会議決によって、執政官その他の政務官に、あるいは私人にさえ、委ねられたのである。その理由は、査問法廷を設置する法律が制定されていなかったか、あるいは、なるほど制定はされていたが、事件の凶悪さから特別査問法廷が開かれるべきと考えられたかである⁴⁹⁾。

シゴニオは、キケロの2つの作品からその例を引き出す。

キケロ『善と悪の究極について』[2. XVI 54]

あなたは私がルキウス・トゥブルスについて述べていると考えているのですか。彼は[前年 142 年に]法務官として殺人の査問法廷を指揮していた時に、事件の裁判につき、何とあからさまに金銭を受け取ったので、翌年護民官プブリウス・スカエウオラは、平民にこの事件につき査問がなされるのを欲するかどうかを訊ねたわけです。この平民会議決に基づき、元老院によって、執政官グナエウス・カエピオに、査問法廷が命じられたのですよ⁵⁰⁾。

キケロ『ブルートゥス』[85]

私は覚えています。ルティリウス・ルフスからスミルナで聞いたことを。彼が非常に若かった頃、元老院議決に基づき、執政官スキピオとブルートゥスが、私に言わせれば実に凶悪な事件につき査問を行うということが起こりました。というのも、殺人がシーラの森で生じ、しかもよく知られた者たちが殺害されており、家族が、それも一部は戸口調査官コルネリウスとムッミウスからピッチ製造所を請け負っていた者の組合の成員である子供たちが告発され、元老院は、その事件について執政官が審理し決定す

るようにと裁定を下したのです⁵¹⁾。

シゴニオは、さらに処女ウェスタ巫女の冒瀆不貞に関する有名な事件につき、1人アエミリアのみを有罪としムキアとリキニア2人を無罪とする不当な判決を下したとして、大神祇官ルキウス・メケッルスとすべての神官団を、セクストゥス・ペドゥケウスが告発した例を挙げる。国民はルキウス・カッシウスを選任し、彼は同処女たちについて査問した。そして彼は全員を有罪としたのである (Sex. Peduceus criminatus est L. Mecellum pontificem maximum, totumque collegium pontificum male iudicasse de incestu virginum Vestalium, quod virginum Vestalium, quod unam modo Æmiliam damnaverant, absolverant duas, Muciam et Liciniam. Populus L. Cassium creavit, qui iisdem de virginibus quaereret; visque omnes damnavit.)⁵²⁾

ルキウス・メッテルス・ダルマティクスが無罪の判断を行ったのは114年であるが、ここでのルキウス・カッシウス〔・ロンギヌス〕は、127年に執政官、125年に戸口調査官であり、113年には、私人が査問官とされた例とされているのであろう。さらにサルルスティウス『ユグルタ戦記』[XL]とキケロ『ブルートゥス』[XXXIII 127]から、ガイウス・マミリウス・リミタヌスは、ユグルタと講和条約を締結した者たちに対して査問がなされるように、そして3名の査問官が設置されるようにと法律を提案したとされる⁵³⁾。

前62年12月カエサル邸で行われた女神ボナ・ボアの男子禁制の祭儀に女装して忍び込み、発覚して訴えられたクロディウスについては、シゴニオは、『アッティクス宛書簡』[XX 1.14.2, XXII 1.16.2-3]から、執政官ピソとメッサラが、元老院議決に基づき、クロディウスに対する瀆神にあたる儀式に関する査問法廷を設置する提案を行った (Inde post aliquot annos Consules Piso, et Messala ex S.C. rogationem promulgarunt de quaestione in Clodium constituenda pollutis caeremoniis, ut Cicero scribit ad Atticum.) 例として挙げる⁵⁴⁾。

もっとも、シゴニオは、キケロ『ミロ弁護論』[V 13]から、「しかしこの査問法廷は、たとえ不公正というわけではないにせよ、決して設置されるべ

きではないと元老院は考えていた。殺人についても暴力についても法律があり査問法廷があったからである。また、プブリウス・クロディウスの死は、新規の査問法廷を設けなければならないほどの悲嘆や哀悼を元老院にもたらしてはいなかったから。』⁵⁵⁾とのキケロの所見を挙げ、あくまで常設査問法廷が原則であったことを確認する。

そしてこの査問官は法廷を指揮する役割を担い、公の査問法廷が、査問法廷での判決を下す審判人、書記、随員、布告吏(触れ役)、先導吏、その他補助役の従者たち、そして一般の聴衆が環視する中で行われていたことが、キケロ『クルエンティウス弁護論』[LIII] や『ブルートゥス』[LXXXIV 290] に基づいて、描かれる⁵⁶⁾

そして章の最後で、シゴニオは、ウルピアヌス法文 D.2.1.3 を引用して、頭格事件の審理権を内容とするのが単純命令権 (merum imperium)、そして民事裁判権 (iurisdictio) も含まれるのが混合命令権 (mixtum imperium) である、といった国法学的な説明に続き、市民掛法務官が用いる槍に対して、公裁判を指揮する政務官職の象徴が剣であり、この査問官は剣を用いることに注目する (Gladius autem, de quo dictum est, insigne, opinor, fuit magistratus publicum iudicium exercentis...cum pratores urbanos hasta, quaesitores gladio usus esse ostendimus.)。このようにいわゆる人文主義的な関心と言える *signum* に言及し、さらにこの *signum* の問題から、裁判権の委任の可否についてという、すぐれて法学的な——そして属州総督の権限に関しても重要な⁵⁷⁾——問題に切り込んでゆく。つまり、剣の権利は、査問法廷を制定したのと同じ法律がその法廷の移管の許可を定めているのでない限り、単純命令権つまり公裁判の審理権であれ、指揮権であれ、第三者に委託されえなかったことを確認し (hanc quaestionem, sive hoc merum imperium, publicive iudicii cognitionem, aut exercitationem mandari alteri non potuisse, satis constat; nisi fortasse eadem lex, quae de quaestione erat lata, quaestionem illam transmitti licuisse, sanciverit;), まさにこの問題で極めて重要なパピニアヌス法文 D.1.21. 1pr. を引用して、法務官・査問官の章を終える。

D.1.21.1pr. パピニアヌス『質疑録』第1巻

法律、元老院議決又は元首の勅法によって特別に〔政務官に〕付与されている権力は何であれ、裁判権が委任されても移転されない。しかし ius によって〔法律などによらずその官制上の職権そのものから法上当然に〕その政務官職に帰属するものは委任することができる。そしてそれ故に、政務官が、法律又は元老院議決によって、例えば姦通に関するユリウス法やその他類似の法律によって委ねられた公裁判を指揮する権利を有している場合に、その委ねられた自己の裁判権を復委任するときは、誤りを犯していると見られるのである。このことについては非常に有力な論拠がある。つまり、暴力に関するユリウス法によって、指揮権 (exercitio) が帰属している者が旅立つ時には彼はそれを委任することができるというように特別に規定されているのであり、それ故に不在になるのでなければ委任できないわけである。さもないとすれば裁判権は不在でない者によっても委任されるであろうから。そして奴隷によって主人が殺害されたと言われるときは、法務官は、元老院議決に基づき有している審理権を委任することができないのである。

D.1.21.1pr. Papinianus libro primo quaestionum

Quaecumque specialiter lege vel senatus consulto vel constitutione principum tribuuntur, mandata iurisdictione non transferuntur: quae vero iure magistratus competunt, mandari possunt. et ideo videntur errare magistratus, qui cum publici iudicii habeant exercitionem lege vel senatus consulto delegatam, veluti legis Iuliae de adulteriis et si quae sunt aliae similes, iurisdictionem suam mandant. huius rei fortissimum argumentum, quod lege Iulia de vi nominatim cavetur, ut is, cui optigerit exercitio, possit eam si proficiscatur mandare: non aliter itaque mandare poterit, quam si abesse coeperit, cum alias iurisdictione etiam a praesente mandetur. et si a familia dominus occisus esse dicetur, cognitionem praetor, quam ex senatus consulto habet, mandare non poterit.

ちなみにこの法文は、後にキュジャースがパピニアス『質疑録』のパリ
ンゲネシア講義で詳しく解説しているものである⁵⁸⁾。

第5章 (col. 759–761, p. 402) は、査問法廷審判人について (*De iudicibus quaestio-*
num) である。この審判人について、シゴニオは、法務官と同じであったと
考える者もいれば、法務官だけでなく全くの私人も査問法廷審判人であつた
と考える者もいる (*Alii enim iudicem quaestionis eundem, ac praetorem fuisse puta-*
runt, alii non folum non praetorem, sed hominem omnino privatum. Neutra opinio mihi
probatur....)、として当時すでに理解が異なっていたことを述べ、第三の説
を提示する⁵⁹⁾。

まずは、査問法廷審判人が携わる事件で法務官が主宰し別の査問審判人が
いる例がいくつも挙げられる。ウェッレースの事件ではマルクス・グラブリ
オが法務官でクイントゥス・クルティウスが査問審判人、ルエンティウスの
事件では、クイントゥス・ナツが法務官で、クイントゥス・ウオコニウスが査
問審判人といった具合である。さらに、想定される公裁判に関する法律の文
言〔彼の想定する文言は、*Magistratus quique cum iudicio publico praeset. Item: Magif-*
tratus, iudexve quaestionis. であり、ロシヌスやゼルヒョウが採用しているが、典拠は不
明である〕や、やはり両者が査問法廷に存在することを確認する。そして査
問法廷審判人は私人とは言えないことをクインティリアヌス『弁論家教育』
[3.10] から引き出す⁶⁰⁾。またさらに、アスコニウス『キケロ・ミロ弁護論註
解』から、査問法廷審判人が審判人の籤を執り行つた旨を、はっきりと書いて
いるとする⁶¹⁾。

シゴニオは、査問法廷審判人が籤で選ばれるにせよ、頭格事件を審理する
わけだから、決して私人ではない (*quaestionem vero qui habuit, et iudicium sorti-*
tionem exercuit, is privatus omnino esse non potuit; est enim quaestio rei capitalis cogni-
tio.) とする。彼の論理は、査問法廷審判人が審理権を有しているのは、そ
の政務官職自体からではなく法律に基づくのであるが、やはり政務官である
というのである (*Cum autem iudex quaestionis a lege cognitionem accipiat, non a*

magistratu, magistratus est)。職務が、その政務官職そのものから法上当然に、つまり官制上生じるのか、それとも法律に根拠を有するのかの違いは、先に見たパピニアヌス法文の強調していたところであり、シゴニオはローマ人のこの区別なり論理を理解してここに適用しているのである。加えて、「ましていわんや」との立論を用いる。つまり「(高等)按察官でさえ政務官であったのだから」、というのである。

さらに、彼は、この査問法廷審判人を、数々の史料の断片が物語ることを解釈して、ローマ市民の公職の階梯 (cursus honorum) の中に、つまり (高等) 按察官職の次に、そして十人官の前に担うべき職として位置づけられていることを明らかにするのである (Ego vero censeo: iudicem quaestionis neque praetorem fuisse, neque omnino priuatum, sed tamen cum potestate; eum vero magistratum captum esse post aedilitatem, vt post quaesturam capiebatur decemviratus litibus iudicandis.)。

ガイウス・ウィセッリウスにつき、キケロ『ブルトゥス』[LXXXVI 264] 「まず何と言っても、私の(母方の)従兄弟でシキニウスと同年であったガイウス・ウィセッリウス・ウァッロは博学であった。彼は、高等按察官の後に、査問法廷審判人であった時に死亡した。……」⁶²⁾、ガイウス・オクタウィウスについては、何とその古い墓碑 (C. OCTAVIVS C. S.C.N. C. PRON./PATER AVGVSTI./TR. MIL. BIS. QAEDIL. CVM TORANIO/IVDEX QVAESTIONVM/PR. PRO COS. IMPERATOR APPELLATVS/EX PROVINCIA MACEDONIA;) からである。

ガイウス・ユニウスについては、キケロ『クルエンティウス弁護論』[XXIX-79] から、「そしてこの査問法廷を主宰していたガイウス・ユニウスが、燃え上がったばかりのこの炎に投げ込まれたこと、この者はすでに按察官職を経験し、誰が考えても法務官になるとされていたのに、弁論の争点 (disceptatio dicendi) ではなく人々の怒号で、(弁論家として) 中央広場から、市民団からも排除されたことを、私は忘れない」⁶³⁾として、まさに按察官後と法務官前であったことが語られる。護民官の経験につき、キケロ『ブ

ルートゥス』[XLVIII 180] も挙げられている。つまり「話すに巧みで機敏であり人生も輝き才能も賞讃に値したのは、ルキウスの息子ティティウス・ユニウスであった。彼は護民官を経験していたが、その彼が告発して、法務官に任命されたセクストゥスが選挙違反で有罪判決を受けた。もし常に弱くなく病気でもなかったなら、顕職をずっと進んでいたことであろう。」⁶⁴⁾

マエクス・ファンニウスにつき、すでに公裁判第4章で援用していたケクロ『ロスキウス弁護論』[11] を挙げる。シゴニオは「スエトニウスを加えよ」としているが、この法務官マルクス・ファンニウスのキャリアは、スエトニウス『皇帝伝』「カエサル」から明確に辿ることができるのである。つまり第X節〔前65年〕では按察官であり (Aedilis praeter comitium ac forum basilicasque etiam Capitolium ornavit...) ⁶⁵⁾, 第XI節〔前64年〕では「しかも刺客に関する査問法廷を指揮する際に、公告追放中に、ローマ市民の首を持ち帰った功績で国庫から金銭を受領していた者たちも刺客の数に入れた。コルネリウス法から除外されていた者であったにもかかわらず」《atque in exercenda de sicariis quaestione eos quoque sicariorum numero habuit, qui proscriptione ob relata civium Romanorum capita pecunias ex aerario acceperant, quamquam exceptos Corneliis legibus.》⁶⁶⁾と査問法廷を指揮しており、そして第XIV節〔前62年〕は法務官に選出されている (Praetor creatus) のである。

シゴニウスは、さらに第XVII節を引用する。ここでは、カエサルが法務官であったその年に、「……査問官ノウィウスも、自らの法廷で自分より上位の権能を有する者が訴追されるのを座視したとして[カエサルによって]投獄された。」《...coniecit in carcerem; eodem Novium quaestorem, quod compelli apud se maiorem potestatem passus esset.》⁶⁷⁾とあり、この査問官が法務官よりも下位であったことを示し、「従って法務官が、多岐にわたった法務官のすべての訴訟に関与することはできなかったので、査問法廷審判人が設置された。彼らは、法務官不在の場合にも、法務官職の一部を行ったのである。」《Cum ergo praetores omnibus praetoriis actionibus, quae multae erant, interesse non possent, iudices quaestionum constituti sunt, qui partes

prartorum implerent etiam praetoribus absentibus.》とあり、この査問法廷審判人は法務官の職務が多忙であり不在のこともあるために選ばれていると考えるのである。さらに、ローマの裁判が機能していることの証左として、このようなことが過去に起こらなかったと弁論している箇所ではあるが、キケロ『ウァティニウス弾劾』[XIV 34]⁶⁸⁾から、査問審判人が下位の席から「莊重な言葉で抗議することなく」追いやられるような事態を想定していることも、査問法廷審判人の物理的、身分的位置付けの理解に役立てられる。これだけの史料の裏付けから、シゴニオは査問審判人を法務官と他の審判人との間に位置付けるのである⁶⁹⁾。

次に、彼は、アスコニウスが、査問法廷審判人が審判人の第一人者であると呼んでいるのを正当だとしている⁷⁰⁾。つまり、査問法廷審判人は、法務官職の威厳と命令権からすると、ほぼ審判人と同等の権能を有していたのではあるが、しかし審判人たちからすると、第一人者と評価されるほどに政務官の権能を有していた (*Iudex enim quaestionis respectu maiestatis, et imperii praetorii prope vim habuit iudicis. at respectu iudicum, cum et ipse iudex vocaretur [sub. imp.], magistratus, ut princeps iudicum existimaretur.*)、というのがシゴニオの認識である。法務官は、訴訟を与え、否認し、審判人を強制し、罷免していたのに対して、査問法廷審判人は、与えられた訴訟を指揮し、審判人を籤で選び、証人を尋問し、査問法廷を有し、証拠書類を調査したのである (*Nam praetor dabat actionem, et negabat, cogeabat iudices, et dimittebat; Iudex quaestionis datam actionem exercebat, iudices sortiebatur, testes audiebat, quaestiones habebat, tabulas inspiciebat;*)。興味深いことに、後者の職務は、法務官の職権と高い威厳に相応しくなかったから (*quae: praetor fere propter occupationes, aut propter dignitatis fastigium non curabat*) と説明される。

このように、査問法廷を指揮する審判人の性格付けが史料の綿密な読みから見事に浮かび上がるのである。

第6章 (col.761–762, p.403) は、審理を担当し法律に基づいて判決を下す審判人について (*De iudicibus.*) である (*ad cognoscendum sunt iudices. Iudices vero*

dicti sunt, qui ex lege ad iudicandum adhibiti sunt)。法務官が自身で行うことは、審判人の判断を（より高い位置の席である）裁判所の判決として宣告することである（*quorumque sententiam praetor ipse pro tribunali pronuntiavit.*）。そして、シゴニオは、いかなる身分から、毎年どれだけの数、いかなる条件と年齢で選ばれるべきかを問う。

まずは、審判人がいかなる身分から選ばれたかの歴史が述べられる。これは現代のローマ史にいたるまで、いわば身分闘争の歴史として叙述されてきたところである。シゴニオはこの『裁判について』では、次のような変遷を辿ったと淡々と述べてゆく。

最初は、古く王政期に設置された元老院議員の身分から選ばれる。それからガイウス・グラックスのセンプロニウス法⁷¹⁾によって騎士身分から、その後セルウィリウス・カエピオの法律によって両方の身分から、さらにセルウィリウス・グラウキア法によって騎士身分から⁷²⁾、それから再びリウィウス・ドゥルスス法によって元老院議員身分から、さらにプラウティウス・シルヴァヌス法⁷³⁾によって、3つの身分つまり元老院議員身分、騎士身分、平民身分から、さらにコルネリウス・スッラ法により⁷⁴⁾、元老院議員つまり元老院議員身分、騎士身分、国庫護民官からのみ、である。年齢に関しては、セルウィリウス・グラウキア法で、30歳未満60歳以上から選んではならないと規定されていたが、他の法律には35歳が規定されていたので、アウグストゥスは30歳に下げた（*Nam lege Servilia Glaucia cautum est, ne minor annis triginta, maior sexaginta legeretur. Cum autem aliis legibus triginta quinque praescripti essent, Augustus ad triginta redegit.*）。これについてはスエトニウス『ローマ皇帝伝』「アウグストゥス」第XXXII節が挙げられている⁷⁵⁾。

この審判人の選任にあたって、市民掛法務官については、キケロ『クスエンティス弁護論』[XLIII 121]から、この法務官が、「何人であれ最高の人材を宣誓を行わせた上で、選ばれた審判人としてその中に登録しなければならなかった」《*praetores urbani, qui iurati debent optimum quemque in lectos iudices referre*》ことを、コルネリウス法による定めであると想定しており⁷⁶⁾、

外人掛法務官については、450 人の審判人が選ばれ、政務官職にある者又はあつた者、元老院議員である者又はあつた者を選ばないと定めるセルウィウス・グラウキア法の規定を想定している⁷⁷⁾。キケロ『ウェッレース』第 1 回公判〔X 29〕の、「この男も 1 月 1 日からは我々には審判人ではないのだ」《Hunc iudicem ex Kal. Ianuariis non habebimus.》から、審判人のリストが毎年選ばれることが知られる⁷⁸⁾。

そして、最後に、審判人の職責が、法律に対して宣誓し、裁判を指揮する法務官によって召喚されて出廷し、より高い位置の席 (tribunal) の下にある椅子に法律に基づいて着席し、互いに議論をしないようにして、そして、後に宣誓して判決を下すこと (Munera vero iudicum fuerunt, ut in legem iurarent, citati a praetore iudicium exercente adessent, in subselliis, quae subiecta tribunali erant, ex lege sederent, ne inter se disputarent, postremo iurati sententias ferrent.) にある、として章を閉じている。

以上が、公裁判とその担い手についての説明である。

III 国民裁判

第 3 巻では、国民裁判について (iudicia populi) 論じられる。

第 1 章 (col. 831–832, p. 444) では、その冒頭で、公裁判から国民裁判への説明の移行が、それぞれを対比して簡潔に以下のように語られる。「国民の命により政務官によって行使され、審判人によって判決が下された裁判を説明したので、次に国民自身が裁定者であり、しかも審判人であつた裁判について論じることになる。」《Explicatis iudiciis, quae iussu populi a magistratibus exercita, et a iudicibus disceptata sunt, sequitur, ut de de iis agamus, in quibus populus ipse disceptator, et iudex fuit.》

公裁判が今日の刑事裁判に限定されるのに対して、これは一定の民事事件・刑事事件をともに管轄し、しかも上位の裁判である (Haec autem non aliter,

ac superiora, et privata, et publica fuerunt.）との位置づけである。とはいっても民事事件はひとつの類型のみである、とされる。挙げられているのは、リウウス『ローマ史』[3.71]にある、ともにローマと同盟関係にあるアキリア人とアルディア人との領地争いが民会に委ねられた特殊な例であり、しかもその裁定者のローマがその係争地の所有を主張するという、リウウスに言わせればローマ国民の名誉を傷つけるような訴訟である⁷⁹⁾。

確かに刑事裁判ではないが、今日の視点から見ると、民事裁判、あるいは民事の仲裁というには奇異な感じを受けるかも知れないが、仲裁を求められたローマ国民が権利を主張するという例を挙げて、それとの対比で、シゴニオは、刑事裁判では議論の厳格さが求められることを強調する（De publicis vero, quae subtilior est disputatio, haec accepimus.）。

そしてローマ国民が、すでにロムルス王から受け取った判決を下す権力（iudicandi potestas）を、アウグストゥス帝にいたるまで保持していた（Populus Romanus iudicandi potestatem iam inde a Romulo rege acceptam usque ad Augustum Imperatorem retinuit.）と、高らかに宣言される。国民の意思はすなわち民会で示されるわけであるが、王政の下ではクーリア民会においてだけであったのに対し、王の支配から解放された共和政の下では、ケントゥリア民会と、そしてトリブス民会においてであった（verum non iisdem semper comitiis. nam curiatis quidem tantum sub regibus, centuriatis autem, et tributis rep. dominatu regio liberata.），とする⁸⁰⁾。

国民裁判つまり民会裁判に対し、シゴニオは、次のようにその広範な管轄を認めている。

「ところで民会は、政務官によって国民に告発されたすべての犯罪とその犯罪の刑罰について判決を下した。実際、法務官による裁判で生じるのだから、国民（populus）も、何らかの法律で定められている犯罪についてだけでなく、政務官が国民に告発したすべての犯罪についても、また政務官が提案したすべての刑罰についても審理したわけである。もっとも、法律又は遺風に定められていた訴訟方式に則ってのことである。……」《Iudicavit autem de

criminibus, et poenis criminum omnibus, quae ad se a magistratu essent delata. Neque enim, quod in iudiciis praetoriis evenit, de iis tantum criminibus cognovit populus, quae aliqua lege containerentur, sed de omnibus, quae magistratus ad se detulisset, et de omnibus poenis, quas ille irrogasset, sed tamen ea forma actionis, quae legibus, et moribus containeretur.》

そしてこの国民裁判により、国民に3つの政務官の職権、つまり審理権 (cognitio)、尋問権 (irrogatio)、及び処罰権 (animadversio) が与えられたとする。

それ故に、キケロ『農地法』[XIII 33] は、ルッルスによって、顧問会 (審判人団) なき審理権 (cognitio sine consilio), provocatio が許されない刑罰権 (poena sine provocatione), [護民官による]庇護が認められない処罰権 (animadversio sine auxilio) が、農地[再配分]十人官に与えられることを嘆いている (Unde queritur Cicero, dari Decemviris agrariis a Rullo cognitionem sine consilio...) のであり⁸¹⁾、逆にここからローマにとっての本来有るべき国民の裁判権が分かるのである。

第2章 (col.832–833, p.445) では、国民裁判の管轄となる犯罪の説明がなされる。政務官によって国民裁判へと導かれた違法行為はとりわけ2つである。つまり不敬罪 (maiestas) と公金横領罪 (peculatus) である (Quae vero maleficia ad populi iudicium a magistratibus adducta sunt, ea potissimum duo fuerunt, maiestas, et peculatus.)。つまり保護法益は、前者が国の尊厳 (dignitas) であり、後者は国の財産 (fortuna) である。

そして不敬罪が列挙される。つまり、僭主の地位又は王の地位を占拠する意思を有したこと (Ad maiestatem autem pertinere existimatum est, si quis tyrannidis, aut regni occupandi consilia habuisset), 国に反する共謀・誓約 (si adversus Rempublicam coniurasset), 敵に対する教唆又は幫助 (si hostes ad bellum reip. faciendum concitasset, aut iuvisset), ローマ国民の政務官の解任 (ordo に、つまり通常のトリプスに戻すこと) (si magistratum populi Roman. in ordinem coegisset), 聖物・祭祀の破損 (si sacra imminuisset) —— この場合は、ローマ市民を、牢獄又は死

によって、審問・弁明の機会なく処罰する (*cives Roman. aut carcere, aut morte indicta caussa affecisset*), その者の過責による悲惨な戦闘, 平民の利益に対する敵対, ローマ国民への誹謗中傷 (*male sua culpa pugnasset, plebis commodis adversatus esset, populo Romano maledixisset.*) がそうである。そして, 史料から国民裁判が列挙される。つまり, (飢饉の際にシラクサの僭主から送られた穀物の無償又は安価配給に反対し恨みを買った) コリオラススから⁸²⁾, (農地法を非難したがための) アッピウス・クラウディウス, (負債で投獄されている平民 400 人のために私財を投げ出し, 王位を狙ったとの嫌疑による) マルクス・マンリウス, さらにキケロによる弁護で有名なミロにいたるまでの裁判である。このようにシゴニオの紹介する事件はとりわけ王政の回帰を狙う *affectatio regni* あるいは *cupiditas regni* に関するものである。

そして最後に以下のように結論が出される。

これらから, すべての犯罪が, 直接であれ直接でないにせよ, 国自身を攻撃する犯罪は, 政務官の専断に代わって国民の判断に委ねられるか, あるいは政務官自身によって審理がなされ有罪判決がなされ, その後に国民への *provocatio* によって, 国民の判断に移管されることが明らかになる (*Ex quibus apparet, omnia crimina, quae aut directo, aut non directo rempublicam ipsam attigerunt, ad populi iudicium pro magistratus arbitrio esse adducta, aut ab ipso cognita, et damnata, post per provocationem ad populum esse translata.*)。このようにシゴニオは国民・民会への *provocatio* を上訴と解していたのである。

第 3 章 (col.833–834, p.446) には, 国民裁判が科すことのできる刑罰が, 国民への賠償という名の罰金, 追放, 奴隷身分そして死刑 (*damnum, exilium, servitus, et mors.*) つまり罰金刑と頭格刑 (*mulcta, et caput*) とが列挙される。ここでも本稿では刑罰について詳しくは扱わない。

第 4 章ないし第 6 章は, 国民裁判の担い手, まさに国民裁判たる民会についての説明である。

第 4 章 (col.834–835, p.446) では, クーリア民会が国民裁判を行った例として伝わっているのは, 妹を殺害したホラティウスの裁判だけであり (*Ceterum*

de ratione iudiciorum curiatorum vix habemus, quid dicamus, quod unicum tantum extet P. Horatii iudicium curiatum comitiis factum.), これについては、キケロ『ミロ弁護論』[3.7] の、以下に見られる王政期のホラティウス事件に言及する感動的な弁論が挙げられている。

キケロ『ミロ弁護論』[III 7]

何と、実に勇敢な人士であったマルクス・ホラティウスの頭格に関わる最初の裁判を経験したこの都でなのだ。ホラティウスは、自己の手で妹を殺害したと告白したというのに、まだ自由な国〔共和政〕ではないがローマ国民の民会によって解放されたではないか⁸³⁾。

この裁判は、その信憑性をめぐって歴史学のいわば餌食となるわけであるが、しかしシゴニウスは、その手続を若干詳しく述べるにとどめる⁸⁴⁾。

「トゥッルス王がその際に提案した法律に基づき、訴訟が定められた。そしてこの法律によって二人官が選ばれ、反逆罪として頭格に関わる事件として、死刑の判決を下したのである。そしてもし被告人が国民へ *provocare* したなら、この *provocatio* に基づき国民へと争いが移され、無罪とされたのである」(Ita de provocatione certatum ad populum est. ...populus absolvit.)⁸⁵⁾ と述べ、まずは、選ばれた二人官が判決を下し、それから彼らの判決が争われ、その判決を国民が無効とした (duumviri creatos primum iudicasse, deinde de eorum iudicio certatum, ac populum eorum iudicium infirmare. Atque hoc quidem modo curiatum iudicatum comitiis est.) と解釈する。ここでも史料の文言をそのまま採用し *provocatio* を上訴としている。そしてこの民会は、クーリア民会であるとする。この時期には、クーリア民会しかなかったからである。

このように、クーリア民会で判決が下されたのである

第5章 (col. 835–836, p. 447) は、トリブス民会の裁判及びケントゥリア民会での国民裁判である。

王が追放されると、国民は、すでにセルウィウス・トゥリウスの法律によっ

て、ケントゥリア民会に招集される権利 (*ius centuriatim conveniendi*) と投票する権利 (*ius scisendi*) を有していたのであるが、それに加えて諸法律によって裁判権を獲得する (*Exactis autem regibus idem populus, cum iam ius centuriatim conveniendi, ac scisendi lege Ser. Tulii regis haberet, iudiciorum potestatem adeptusest multis legibus.*)。彼はディオニシウス [V. 19.4]⁸⁶⁾から、「最初の年にも、執政官ウァレリウスによって、国民は、執政官によって有責判決を受けた者が国民に *provocare* すれば、執政官の裁定 (*decretum*) を無効とすることができる、と定められた」《*Nam et anno primo a P. Valerio consule, teste Dionysio, latum est, ut populus consulum decretum irritum facere posset, si quis a consulibus condemnatus ad populum provocasset.*》とする。16年後、マルクス・ウァレリウスの判断に対して、元老院議決がなされ、国家に対する反逆の様々な類型につき、国民が裁判権を有するものとする、が決定された (*et sextodecimo post anno senatus consultum in M. Valerii sententiam est factum, ut populus iudiciorum potestatem haberet, et maxime si quis remp. laesisse aut seditione conflanda, aut tyrannide paranda, aut civitate hostibus prodenda, aut aliquo eiusmodi facinore patrando argueretur.*)。シゴニオは、この段階では未だトリブス民会がなかったので、ケントゥリア民会であるとする (*atque haec iudicia comitiis centuriatis facta esse intelligendum est, cum nondum essent tributa*)。

先に見たように、国民裁判の章でも挙げられる、トリブス民会での裁判であるコリオラスの事件は、法律にも遺風にも依拠しないという意味で変則的な裁判であると位置づける⁸⁷⁾。そして頭格事件についての *provocatio* が神聖法と十二表法で制定される。つまり「王が追放され16番目の年に制定された神聖法と、56年後に公布された十二表法で、ローマ市民の頭格(死刑)についてはケントゥリア民会でしか論じられないことが、決定された」《*Sacratissimis autem legibus, quae anno ab exactis regibus sextodecimo latae sunt, et XII tabularum, quae post annum quinquagesimum sextum promulgatae sunt, scitum est, ne de capite civis Rom[an]. nisi centuriatis comitiis agi posset.*》のである。

この重要な法制度につき、シゴニオは、キケロ『セステウス弁護』[XXXIV 73]⁸⁸⁾とキケロ『法律について』[3.XIX 44]を援用する。とりわけ後者の以下の箇所は重要であり、また印象的である。

キケロ『法律について』3巻[3.XIX 44-45]

44 それから、十二表法から極めて優れた法律が2つ書き写されている。ひとつは特定個人のみを対象とする法律(*privilegia*)を廃止するものであり、今ひとつは、最大規模の民会において以外では市民の頭格に関して提案することを禁じるものである。まだ扇動的な護民官が導入される前には考えられることさえもなかった時に、父祖が後の時代を見据えていたことは、感嘆すべきことである。彼らは個人を的にした法律が提案されることを望まなかった。それは個人に関する法律だからである。これよりも不正なことなど何があろうか。すべての人に対して可決され、命じられることこそ、法律の意味(*vis*)というものだから。ケントゥリア民会においてでなければ、個人について提案されることを望まなかった。なぜなら財産調査、地位、年齢によって分けられた国民の方が、おおざっぱにトリブスにおいて招集された国民よりも、投票に対して、より慎重になるからである。45 我々の事件においては、偉大な才覚を有し極めて思慮深かったルキウス・コッタが、我々について判断が下されたのは全く無効であると述べていたのは、さらにずっと正しい。なぜなら、その民会が武装した奴隷たちに取り囲まれていたことを別にしても、加えて、トリブス民会は頭格についても特定個人のみを対象とする法律(*privilegium*)についても有効ではありえないから⁸⁹⁾。

この時代から後、ローマ市民の罰金については常にトリブス民会で、頭格についてはケントゥリア民会で決定されたのである(*Quocirca post ea tempora/ col.836/ de mulcta civis Roman. semper actum est tributis, de capite centuriatis. Quam legem fortasse obsolescentem rettulit C. Gracchus anno DCXXX. siquidem scribit Cicero*

pro Rabirio:.)。「ガイウス・グラックスは、あなたがた〔国民〕の承認なしに、ローマ市民を頭格の判決に服させないとの法律を制定させた」《C. Gracchus legem tulit, ne de capite civium Roman. iniussu vestro iudicaretur.》のである。シゴニオは後のガイウス・グラックスの法とそれ以前の諸法の扱いにつき、ともに実在を疑わず、キケロ『反逆罪に対するラビリウス弁護論』[IV 11]⁹⁰⁾から、前法がおそらくはいったん効力を失うことになったが (Quam legem fortasse obsolescentem rettulit C. Gracchus), と法律の変遷を想定する。キケロのこの弁護は、反逆罪の裁判でケントゥリア民会に招集された国民に訴えていたのであり、平民にではない (cum dixit, populi, non plebis intellexit. etenim Cicero tum agebat ad populum centuriatim convocatum in iudicio perduellionis.)。

これに対して、トリブス民会では、例えば、護民官、高等按察官、平民按察官のように下級政務官のみが訴えていた (Tributis autem comitiis soli minores magistratus egerunt, ut tribuni pl. aediles curules, et aediles pl.)。護民官の例は、史料が多いが、高等按察官の例としては、ティベリウス帝時代の歴史家ウァレリウス・マキシムス『著名言行録』の貞操に関する章で述べられている⁹¹⁾按察官マキシムス・マルケッルスの国民への提訴や、高等按察官プブリウス・クロディウスについてのキケロ『ミロ弁護論』[13]⁹²⁾を証拠とする。リウィウス『ローマ史』[3.31] から平民按察官ルーキウス・アリエヌスによる罰金刑の例が⁹³⁾、ゲッリウス『アッティカの夜』[10.6.3] から、平民按察官フンダニウスとセンプロニウスによる罰金刑宣告の例が知られる、とされる⁹⁴⁾。

執政官、法務官、査問官によるケントゥリア民会での国民裁判として、査問官についてはリウィウス『ローマ史』[2.41]⁹⁵⁾から2人の査問官カエソ・ファビウスとルキウス・ウァレリウスの例 (a quaestoribus Caesone Fabio et L. Valerio diem dictam perduellionis, damnatumque populi iudicio, dirutas publice aedes.) が挙げられ⁹⁶⁾、護民官についてはリウィウス『ローマ史』[6.20] がマンリウスを告訴した例が挙げられている⁹⁷⁾。執政官によって請求された例としてはやはりリウィウス『ローマ史』[26.3] を挙げている (petitia a consulibus potestate.)。もっとも、彼が念頭に置いていたと思われる箇所での、市民掛法務官に民会

裁判を請求するセンプロニウスは、前年が執政官であったとされているものである。近代語訳でも理解が異なり難しく興味深い箇所であるので、挙げておこう。

リウィウス『ローマ史』〔26.3〕

被告人〔グナエウス・フルウィウス〕は、自分に落度があるのに兵士たちに転嫁した。……2回の公判期日で、訴追され罰金刑の審理請求を受けたのである。……第三期日では、複数の証人が出された。あらゆる非難が浴びせられたのみならず、非常に多くの証人が宣誓して、逃走や恐怖の原因を最初に作ったのはこの法務官であると述べた。法務官に見捨てられた兵士たちは、指揮官が決して根拠がないわけではない恐怖から敗走したと信じたというのである。集会は、大きな憤りに駆り立てられ、頭格の審理をすべきだ、と叫んだのである。ここからまた新たな闘争が生じた。なぜなら彼は、すでに2回の公判期日で罰金刑の審理を行ったというのに第三期日に自分は頭格につき審理を求めると言ったので、呼ばれた同僚護民官たちは、父祖の遺風によって彼に許されているのであるから、彼が法律によるのであれ慣行によるのであれ審理をすることを望み、私人（というより被告人）⁹⁸⁾に頭格刑であろうが罰金刑であろうが判決を下すにいたることになろうが、自分たちは障碍とはならないとした。この時、センプロニウス〔シゴニオは212年の執政官と考えたようであるが、例えばセンプロニウス・グラックスは前年213年である〕はグナエウス・フルウィウスに反逆罪であるとの判断を下すと述べ、そして〔頭格事件を扱うケントゥリア民会の招集権がある〕市民掛法務官ガイウス・カルプルニウスに民会の期日を請求した⁹⁹⁾。

次に、執政官職又は十人官職から離れた後、（私人として）国民裁判に訴えられる例がいくつも挙げられる。彼らは護民官による攻撃対象となるのである。キケロ『フラックス弁護論』〔XXXII 77〕から、護民官としてデキアス——とシゴニウスはするが実際には彼の父——が告発する例¹⁰⁰⁾、護民官

が戸口調査官クラウディウスとグラックスを国民裁判にかけることを告発する例が挙げられている。リウィウス第45巻とあるが、今日の刊本では以下の第43巻であると思われる、ここでも護民官は市民掛法務官に裁判の開始（民会の期日通告）を求めている。

リウィウス『ローマ史』[43.16]

……翌日、激しい騒ぎが起こった。〔護民官ルティウスは〕まずは〔戸口調査官〕ティベリウス・グラックスの財産を神殿に奉献した。護民官に訴えた者〔彼自身の被解放奴隷で庇護民〕に罰金と担保金を科するという形で、〔護民官の〕拒否権に従わずに、護民官の権威を蔑ろにした（旧来の身分に戻した）というのである。〔もう1人の戸口調査官〕ガイウス・クラウディウスには、集会から自分を遠ざけたという理由で告発した（審理期日を通告した）。そして両戸口調査官に対し反逆罪（perduellio）につき自ら裁判を行うと宣言し、内人掛法務官ガイウス・スルピキウスに対し民会の期日指定を要求した¹⁰¹⁾。

こうしてシゴニオは、この国民裁判が、私人も政務官も、国民の下で告訴することが許されていることが明らかになる（Ex quo declaratur, hoc arbitrio magistratus permissum, ut privatum, et magistratum apud populum accusarent.），との結論を引き出している。

IV おわりに

以上、手続の詳細に入る前の、シゴニオの刑事裁判の説明を紹介した。共和政ローマの公裁判と国民裁判を、残された断片的な史料を駆使して体系的に叙述している。両者の裁判が対比されつつ、我々は共和政体における刑事裁判を貫く基本的な考え方とそれを反映させる制度構築を教えられることに

なる。つまり、共和政ローマの刑事訴訟は、単一的な民衆訴訟ではなく、裁判の開始を任意の国民に委ね、判決は国民からの一定の審判人に委ねる公裁判と、裁判の開始を民会の招集権者である政務官に委ね、判決は国民たる民会に委ねる国民訴訟からなる複合的な仕組みを構築していたのである。と同時に、シゴニオは、決して静態的な体系の提示にとどまらず、援用される文献そしてそこから知られる裁判を通じてローマの生き生きとした歴史の知見を提供していた。少なくとも、本格的な批判的な歴史学、歴史叙述が開始される前に、欧州では、人文主義者、文献学者、古事学者の学問的営為によって、裁判権が国民に帰属した時代や、糾問主義とは相容れない刑事裁判の原型が伝えられていたのである。

註

* 刑事訴訟法学者としてのみならず、我国における旧体制の刑事法史研究における第一人者としてご活躍され、個人的には着任当初の研究室の Nachbar として私の研究環境につきお声をかけお気遣い下さった上口裕先生、そして憲法判例の研究成果を法科大学院教育に活かされ、個人的には教授会の Nachbar として私の研究に示唆を与えて下さった中谷実先生、現代において——provocatio に関するリウィウス『ローマ建国以来の歴史』（以下『ローマ史』）[3.45.8]の言葉を借りると——「自由を守るの砦」（*arx libertatis tuendae*）であるべき法領域研究者のお二方の退職記念号に、——なるほど古代の自由は、イングランドと同様に革新的というより保守的な概念であったということを念頭に置きつつも、我々の自由概念がそうであるように、否それ以上に豊かな着想を与えてくれるものであるとの確信から——講義資料作成をかねた研究の覚書きを掲載したい。

- 1) 例えば、池田修・前田雅英『刑事訴訟法講義〔第5版〕』東京大学出版会（2014）14–15頁。「西欧の刑事手続の歴史は、一般に、3つの段階に区切って説明されることが多い。ゲルマン時代までの宗教と深く結びついた神判の時代と、糾問主義の時代及び近代刑事裁判の時代である。わが国の古代の前半期、さらに西欧におけるギリシャ、ローマ、ゲルマン初期の時代においては、発生した犯罪の真犯人が分からないときには、神に祈ってその裁決を請う形の神判が行われていた。この時代の手続は証拠によらないで有罪・無罪が決定されていたといえよう。……糾問主義の刑事訴訟を批判し、現在の手続の基礎となる考え方を導入したのは、モンテスキューやヴォルテール等の啓蒙思想家たちであった。彼らは、人権を無視した専断的、糾問的な裁判制度を非難し、イギリスの刑事司法を参考にすべきだと主張した」。

- 2) 上口裕『刑事訴訟法〔第3版〕』成文堂(2012)13–15頁。古代型弾劾訴訟につき、「歴史的には弾劾訴訟のほうが古く、犯罪による被害の回復は被害者自ら行うべきものと考えられ、犯罪の訴追が公共の関心事とみなされなかった古代・中世初期のヨーロッパで行われた訴訟形式である。訴訟は、原告が被告を裁判所に訴追することと始まり、……公開裁判であった」こと、「このような、私刑罰の観念を前提とする弾劾訴訟を、古代型弾劾訴訟という。……古代型弾劾訴訟は、その公開性ととも、雪冤宣誓・神判という形式的な証明手続を特徴とした」ことが述べられている。
- 3) 柴田光蔵『ローマ裁判制度研究——元首政時代を中心として〔増補版〕』世界思想社(1970)1–61頁。本稿で紹介する査問法廷のリスト(11–29頁)などの概観を得ることもできる。アテナイの裁判についての明晰な叙述である M. H. Hansen, *The Athenian Democracy in the Age of Demosthenes*, 1991 Oxford, p.178–224 は、本稿で紹介する共和政ローマとの対比にとっても有益である。
- 4) Wilhelm Rein, *Das Criminalrecht der Römer von Romulus bis auf Justinianus. Ein Hilfsbuch zur Erklärung der Classiker, und der Rechtsquellen für Philologen und Juristen nach den Quellen*, Leipzig 1844. 彼はすでに *Das römische Privatrecht und der Civilprozess bis in das erste Jahrhundert der Kaiserherrschaft. Ein Hilfsbuch zur Erklärung der alten Classiker, vorzüglich für Philologen*, Leipzig 1836 を著しており、文献史料案内という意味ではより親切で刑事法史研究にも役立つ。ここでは、シゴニオは最初にしかも an der Spitze der neuen Periode に立つと同時に zu wenig Jurist であると評価されている(S.8)。またチューリッヒ大学の刑法担当教授であった Gustav Geib (1808–1864), *Geschichte des römischen Criminalprocesses bis zum Tode Justinians*, 1842 は、満足のゆく叙述というよりも関心を呼び起こす目的であったと評価される体系的な叙述を試みていた。法学と古代人の研究、法律家と文献学者との démarcation, そして古代人の研究に法学からアプローチすることについては、ゲーテが興味深いエピソードを語っており、人文主義的な法学者としてハイネッキウスの名が出てくる。ゲーテ(山崎章甫訳)『詩と真実 第2部』岩波文庫(1997)61–63頁。後註11参照。
- 5) 欧州刑事法の通史として、古代の刑事訴訟法の丁寧な解説から始めるものとして、J. M. Carabasse, *Histoire du droit penal et de la justice criminelle*, 2éd, p.35–81 を見よ
- 6) ローマの刑事法理解に古典的な邦語文献として、片岡輝夫「ローマ初期における刑法と国家権力——とくに刑罰権の所在と国家・社会の構造との具体的関係について——」『刑罰と国家権力』創文社(1960)307–352頁がある。市民の自由の啓たる provocatio(上訴権、抗告権、提訴権)の初期の存在につき懐疑的な説が紹介されている。王政期、第三代王時代のいわゆるホラティウス事件における反逆罪(perduellio)における provocatio 存在の否定については註(17)、キケロ『国家について』

て』の記述については註(44)、三つの *lex Valeria* と十二表法については註(56)及び註(63)、*provocatio ad populum* の成立期については 312–313 頁を見よ。ほかに翻訳を含めた邦語文献として、弓削達『ローマ帝国論』吉川弘文館(1966, 1982)「第三 皇帝裁判権の成立とローマ市民権の変質」211 頁以下の「ローマ市民の刑法上の特徴(プロウオカティオ)」, E. マイヤー(鈴木一州訳)『ローマ人の国家と国家思想』岩波書店(1978) 51–52 頁, 81–82 頁, ブライケン(村上淳一・石井紫郎訳)『ローマ共和政』山川出版社(1984) 58 頁, 154–155 頁, モムゼンに対するクンケルの批判は柴田・前掲註 3『裁判制度』40–44 頁を参照。新たな切り口は、木庭顕『法存立の歴史的基盤』(以下、『法存立』) 東京大学出版会(2009)、特に、モムゼンに対する、さらにモムゼン以後に対する批判は 153–154 頁, ウアレリウス法や *provocatio* の伝承につき 363 頁以下、さらに同『ローマ法案内——現代の法律家のために』羽鳥書店(2010)を見よ。欧語文献の中では、Th. Mommsen, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, Aalen 1990, W. Kunkel, *Untersuchungen zur Entwicklung des römischen Kriminalverfahren im vorsullanischen Zeit*, München 1962, ders., *Kleine Schriften. Zur römischen Strafverfahren und zur römischen Verfassungsgeschichte*, Weimar 1974, H. M. Jones, *The Criminal Courts of the Roman Republic and Principate*, Oxford 1972, B. Santalucia, *Diritto e processo penale nell'antica Roma*, 2. ed., Milano 1998 (第 2 版に比べかなり簡略な初版〔1989〕には以下の独訳がある。E. Höbenreich, *Verbrechen und ihre Verfolgung im antiken Rom*, Lecce 1997)。サンタルチアは、ホラティウス事件での *provocatio* を疑いつつ国民の関与は否定せず(p. 23–25)、共和政初期の *provocatio* を貴族と平民の政治闘争というよりむしろ貴族間での闘争からの所産と考え(p. 31)、3 つの *lex Valeria* (前 509 年, 前 449 年, 前 300 年)につき、先の 2 つは最後の法律を過去に投影したものにすぎないとはせず(p. 32–33)、*provocatio* を上訴審とする Mommsen 説、政務官による強制権(*coercitio*)の専断的行使に対する訴追とする Kunkel 説を否定し、政務官による命令権たる強制権越権に対する対抗措置、つまり第一審たる最終審と理解するなど、新たな解釈が随所に見られる。一般の国制史の教科書としては、F. de Martino, *Storia della costituzione romana*, I, 2. ed., Napoli 1972 (*provocatio* は第 8 章「市民と国家の関係」の最初に扱われる [p. 204–208]。リウィウスとディオニシウスの不一致に関する文献について、p. 206 n. 5。3 つのウアレリウス法の存在に関する文献については p. 313 nota 3 参照)、簡潔で分かりやすいものとして M. Bretone, *Storia del diritto romani*, Roma-Bari 2004, p. 102–103, p. 452–453 を挙げておく。論文としては J. Martin, *Die Provokation in der klassischen und späten Republik*, in: *Hermes*, 98, 1970, M. Humbert, *Le tribunat de la plèbe et le tribunal du peuple: Remarques sur l'histoire de la provocatio ad populum*, dans *Mélanges de l'École française de Rome Antiquité*, T. 100, 1988, p. 431–503, A. Magdelain, *De la coercion capital du magistrat supé-*

rieur au tribunal du peuple, dans Labeo, 33, 1987, p. 139–166, in: *Jus imperius auctorias. Études de droit romain*, Rome 1990, p. 539–565, id., *Provocatio ad populum*, dans *Etudios en homenagé al Professor Iuan Iglesias*, Madrid, 1988, I, p. 407–425, in: *Jus imperius auctorias*, p. 567–588, 主として過去の論文からなる C. Venturini, *Processo penale e società nella Roma repubblicana*, Pisa 2003 (Momm森 説とその後については、書き下ろしの第 1 章) を挙げておく。現代との繋がりをより意識したものとして M. Fuhrmann, ‘Grundrechte’ im Strafprozeß der römischen Republik und ihr Widerhall im 18. und 19. Jahrhundert. in: O. Behrends, M. Diesselhorst (hrsg.): *Libertas. Grundrechtliche und rechtsstaatliche Gewährungen in Antike und Gegenwart. Symposion aus Anlaß des 80. Geburtstages von Franz Wieacker*, Egelsbach 1991, S. 97–112, P. Cerami, *Diritto al processo e diritto ad un “giusto” processo: Radici romane di una problematica attuale*, in: L. Vacca (a cura di), *Diritto romano, tradizione romanistica e formazione del diritto europeo. Atti delle giornate di studio in ricordo di Giovanni Pugliese*, Padova 2009, p. 33–60 を挙げておく。

- 7) 木庭・前掲註 6『法存立』254–255 頁。
- 8) 今日でも、あくまで伝承による (according to Roman tradition) と断った上で *provocatio* の storia を語る教科書もある。cf. G. Mousourakis, *A Legal History of Rome*, London 2007, p. 36–38, Michel Foucault, Nietzsche, la généalogie, l’histoire, dans (S. Bachelard, et al. ed.) *Hommage à Jean Hyppolite*, Paris 1971. ミシエル・フーコー (伊藤晃訳) 「ニーチェ・系譜学・歴史」『ミシエル・フーコー思考集成 4』筑摩書房参照。
- 9) 木庭・前掲註 6『法存立』41 頁。この市民としての権利 (*ius civitatis*) を把握し整理する叙述の仕方は、管見では、Beaufort, *La republique romaine* の第 1 章 (Du droit de Bourgeoisie Romaine) やエジンバラの学校教師 Alexander Adam (1741–1809), *Roman Antiquities or an Account of the Manners and Customs of the Romans*, 10 ed., London 1825 の Rights of Roman Citizens の章などに見事に受け継がれてゆく。前者には la liberté の中の第五の項目に《les diverses loix, qui assuroient la vie des citoyens contre la trop grande autorité des magistrats, et qui leur permettoient d’appeler au peuple de leur sentence》とあり (p. 123), 後者では I. Private rights of roman citizens の最初に挙げられるのが 1. The right of liberty であり、そこでは《None but the whole Roman people in the *Comitia Centuriata* could pass sentence on the life of a Roman Citizen. No magistrate was allowed to punish him by stripes or capitally. The single expression, “I AM A ROMAN CITIZEN,” …》と述べられている (p. 42)。Publica iudicia については, criminal trials として p. 230–250 で説明される。加えて Karl Philipp Moritz (1756–1793), *Anthousa oder Roms Altherthümer*, 3. Theil, Der Römer als Bürger und Hausvater, 1796, 1. Erklärung der Rechte eines römischen Bürgers. Jus Quiritium. Civitas も挙げることができる。さらに後註 11 を見よ。

- 10) その生涯などシゴニオに関する詳しい研究書としては、W. McCuaig, *Carlo Sigonio. The Changing World of the Late Renaissance*, Princeton 1989 (以下 McCuaig, Sigonio) がある。刊本の問題などはすでに id., Sigonio and Grouchy: Roman studies in the Sixteenth Century, in: *Ateneum*, Nuovo serie 64 fasc. I–II, Pavia, 1986, p. 147–183 (以下, McCuaig, Grouchy), note 1 参照。『ローマ市民の古法』(*De antiquo iure civium romanorum*, 1574) は、『ローマ市民の古法』(*De antiquo iure civium Romanorum*, 1560) など、それ以前の諸作品の改訂版からなるが、『裁判について』は、彼にとっての annus mirabilis であるこの 1574 年版に初めて掲載された (McCuaig, Sigonio, p. 75, p. 349, id., Grouchy, p. 147, note 1.)。利用したのは、Carolus Sigonius, *De antiquo iure civium romanorum*, Fracofurti 1593 に付随する版 (p. 353–464: lib. II. p. 396–444, lib. III. p. 444–464) (McCuaig, Sigonio, p. 352) 及び *Opera omnia*, Tom. V, Mediolani 1736, col. 681–864: lib. II. col. 751–830, lib. III. col. 831–864 (McCuaig, Sigonio, p. 354–355) である。本稿で見ると、シゴニオはリウィウスを頻繁に利用するが、彼はリウィウスの偉大な校訂者でもあった (McCuaig, Sigonio, p. 26, p. 346–347)。全集の箇所を本文の中に fol. で後者の版の箇所を p. で示すにとどめる。ガイウス『法学提要』発見以前のローマ民事訴訟法のシゴニオの記述については、拙稿「カルロ・シゴニオ『民事裁判について』——一六世紀人文主義者によるローマ民事裁判素描——」法政研究(九州大学) 70 巻 4 号 (2004) 423–455 頁参照。前註で述べたローマ市民の自由権について、すでにシゴニオ『ローマ市民の古法』第 6 章「自由権について」(Cap. VI. De iure libertatis) でローマ市民の自由を 5 つに分け詳しく論じている (*Opera*, col. 69–79, p. 21–31)。自由権リストの 3 つ目が不当な執行権・刑事裁判権からの, provocatio を含む自由権である (col. 69–76, p. 26–29)。彼は、自由人とは「各人に許されていることをなす自由意思を得た者のことである」《Liberi vocati, qui naturale adepti, quid cuique liberet, faciendi arbitrium erant; nisi quod aut vi, aut iure prohiberetur.》とし、自由を保護するローマの多数の法律を平民のためのものと国民のためのものに分け、3 つの法律が前者、残りの法律が後者であるとして、後者の中で provocatio の諸法律を重要ないくつもの text を挙げて詳細に説明する (col. 71–76)。
- 11) 本稿で基本的に言及するのは Johannes Rosinus, *Antiquitates Romanae*, Basileae 1584, p. 422–425, Johannes Gottlieb Heineccius, *Syntagma, Opera omnia*, tom. IV, Genevae 1767, p. 584–634 である。ハイネッキウス『ローマ古事学』は、例えば 1744 年ヴェネツィア版のような文庫本並の版でも普及している(公裁判については, p. 310–386)。彼のローマ私法の教科書が、パンデクテン法学が浸透するまで革命後のフランスでもオーソドックスな compendium であったこととパラレルである。
- 12) Édouard Lefebvre de Laboulaye (1811–1883) には、ともにアカデミーのコンクール受賞に輝く *Histoire du droit de propriété foncière en Occident*, Paris 1839 (英訳か

らの邦訳, [長野賢一郎訳]『原始財産』改造文庫 1931) と *Essai sur les lois criminelles des Romains concernant la responsabilité des magistrats*, Paris 1845 の 2 作品がある。後者の前書きで, シゴニオの著作がドイツで軽率に高く評価されすぎたために Budé, Pollet, Brisson などが忘れ去られたことを述べつつも, 今日まで博識に裏付けられた権威的著作であるとする。後代の作品の評価は, ロシヌスにあっては, シゴニオの要約であり, 順序をより整えたにすぎないのが Heineccius, Selchow, Beaufort, それに続くのが Gravina, Adam である, と辛辣である。確かに, 初期人文主義法学の三頭の 1 人ビュデ (Guillaume Budé, 1467–1540) については『学説彙纂 24 巻に対する注記』(*Annotationes ad Pandectas*) に比べ, 刑事法を扱う *Alter editio annotationum in pandectas, annotationes reliquae in pandectas*. (Ex libro XLVII. Digest) in: *Opera omnia* t. 3, Basilea 1557, Westmead, Farnbrough 1966, p. 291–399 は述べられることが少なく, ローマの法廷に特化した Franciscus Polletus, *Historia fori romani*, 1572 は版を重ねたにもかかわらず忘れ去られたように思われる。ラブレールも紹介するように De Selchow, *Elementa iuris romani publici et privati antejustinianei*, Gottingae, 1778 の praefatio は, 「ハイネッキウスをハイネッキウス本人に返すにしても, 実は彼は裸で, そもそも奪ったシゴニウスのエレガントな衣服は剥ぎ取られることになるだろう。」*«si Heineccium ipsi Heineccio reddas, nudum illum, et eleganti Sigonii veste detracta spoliatum deprehendas.»* と述べる。もっとも, Samuel Pitiscus (1637–1727), *Lexicon antiquitatum romanarum*, Tom. II, Hagae-Comitum 1737, v. iudicium publicum はシゴニオを引用せず, その定義も *«magistratum est decretum aut sententia, quod de criminibus ad Rempublicam pertinentibus, quaesito aliquo iudicium exercente, iudices ex tribus ordinum decuriis secundum leges a populo latas, ordinaria iudicandi via faciebant.»* と, 後で見るシゴニオとは異なった観点が入っている。

- 13) 根岸国孝訳『法の精神 世界の大思想 (16)』河出書房新社 (1966) 169–174 頁, 横田地弘他訳『法の精神 上』岩波文庫 (1989) 328–338 頁。
- 14) 利用した第 3 巻は G. Filangieri, *La scienza della legislazione*, Vol. 3, 1822 (邦訳はないが独訳 *System der Gesetzgebung*, 3 Bd., Ansbach, 1808 がある) である。第 1 部が「訴訟」にあてられ, 第 2 章「古代人における訴追」では, 冒頭に古代の多くの国において訴追権が市民固有の権利であったことから語られ, シゴニオがしばしば参照される。
- 15) Louis de Beaufort, *La République romaine, ou Plan général de l'ancien gouvernement de Rome*, La Haye, 2 volumes, 1766, Louis-Jean Lévesque de Pouilly (1691–1759), *Sur l'incertitude de l'histoire des quatre premiers siècles de Rome* (1722) に続く, *Dissertation sur l'incertitude des cinq premiers siècles de l'histoire romaine*, Utrecht, 1738; 2. éd., La Haye, 1750 で著名なドゥ・ボフォールについては, 木庭顕「ローマ

のボーコック」『思想』2008.3, No.1007, p.203, 同・前掲註6『法存立』64–66頁は, hypercritique というより philosophic history と antiquarianism の統合を初めて実現した人物とし, 古代の歴史家の批判に対する批判的な視点を忘れない, と評価する。他に Mouza Raskolnikoff, *Histoire romaine et critique historique dans l'Europe des Lumières. La naissance de l'hypercritique dans l'historiographie de la Rome antique*, Paris 1992, とりわけシゴニオについては p.514–518 を見よ。ニーブールとの比較での興味深い所見が J. E. Sandys, *A History of Classical Scholarship*, vol. III, *The Eighteenth Century in Germany and the Nineteenth Century in Europe and the United States of America*, Cambridge 1908, p.79 に述べられている。ちなみにこの『ローマ共和政論』も, 序章で Du travail des Modernes sur l'Histoire et les Antiquité や Règles [sic] que l'Auteur se propose de suivre pour distinguer le certain d'avec l'incertain が扱われ, リウィウスとディオニシウスに対する評価を下した後, 確実と不確実の区別の方法や叙述方針が述べられている (p.VII–VIII)。

- 16) 矢田一男「不当徴収返還請求アキリア法」法学新報 66-12, p.41–48 / 67-1, p.69–77, McCuaig, *Sigonio*, *supra* note 10, p.161–162, p.165–168. シゴニオは, Mazzocchi の Epigrammata antiquae urbis Romae, 1521 以来知られていた不当徴収返還請求アキリア法を最初に紹介した。彼は, lex Servillia (c.a.643) であると信じていたが, 近代になり Mommsen (1843) や Zumpt (1845) が Lex Acilia 説を唱えて, 成立年代を a.631 vel 632 とし, l. Servilia repetundarum が a.643 に成立したために廃止されたと考えられている。さらに柴田・前掲註3『裁判制度』35–37 頁参照。cf. *FIRA leges*, Florentiae 1941, p.84–85, Girard, *Textes de droit romain*, Paris 1903, p.32, Sigonius, *Opera* V, col.793–794, inter p.426 et p.427.
- 17) さらに, E. ギボン (中野好夫訳)『ローマ帝国衰亡史』ちくま学芸文庫 (1996) 44 章「ローマ法学」における刑事裁判の叙述はより多面的に述べられているが (427 頁以下), 1838 年版の編者 M. H. Milman は, provocatio に関わるこの叙述の冒頭で, 刑事裁判については, 人文主義者シゴニオ, その要約がリウィウスの最初の諸巻を批判的に見る端緒となったとするボフォール, さらに詳しくはオランダ典雅法学のノート, ドイツのハイネッキウス, そしてグラヴィーナを参照するように, と注記している。ルソー『社会契約論』第4巻第4・5章のローマの国制の部分も, シゴニオによるとされる。M. Raskolinkoff, *Histoire romaine*, *supra* note 15, p.515, n.159.
- 18) 前註6で述べたように, ローマ市民に対する死刑と追放刑たる頭格刑につき, 最終判断が政務官ではなく, 国民に, 民会に委ねられる provocatio については, 裁判管轄がそもそも民会にあるのか, あるいは正式な上訴審なのか, Begnadigung, insistance en grace なのか等の論争の中にあつて, 誤語をつけないが, 後に見るようにシゴニオは上訴制度としている。
- 19) Boissonade, Gustave Emile 起稿 / 傑, 博散徳 (著)『治罪法草案註釈 第一篇』司法

省 (1882) 10–11 頁などに見られる、現行刑事訴訟法における公訴権 *L'actio publique* とは異なる本来的な公概念である。拙稿「Publicum 概念および私人の合意によつては変更できない *ius publicum* について——16 世紀のブリソン『法律用語辞典』とキュジャース D. 2. 14. 38 註解を手がかりに——」南山法学 33 巻 3・4 合併号 (2010) 参照。なお、この拙稿の註 16 で *iudicium publicum* につき若干立ち入って述べている。ちなみに *iudicia publica* にボフォールは、*les tribunaux publiques* を対応させていた。Beaufort, *La République*, *supra* note 15, p. 59.

20) Santalucia, *Diritto*, *supra* note 6, p. 165.

21) 本稿では、共和政を破壊し王権を狙うことにしばしば用いられる *maiestas* に対する犯罪を、墳墓侵害を含むことに鑑み、「不敬罪」と訳し、*perduellio* を、*proditio* たる「大逆罪」と対比させて、「反逆罪」と訳している。もっとも、ウルピアヌス法文 (D. 48. 4. 11.) の「……相続財産が皇帝財庫によって没収されるからである。*maiestas* に関するユリウス法 (*lex Iulia maiestatis*) の被告人誰もが同じ地位にあるわけではなく、国又は元首に対して敵意を持っている *perduellio* 罪の被告人 (*perduellis reus*) である者についてである。*maiestas* 罪に関するユリウス法の別の理由に基づく被告人の場合は死でもって犯罪から解放される」《*hereditas fisco vindicatur. plane non quisque legis Iuliae maiestatis reus est, in eadem condicione est, sed qui perduellionis reus est, hostili animo adversus rem publicam vel principem animatus: ceterum si quis ex alia causa legis iuliae maiestatis reus sit, morte crimine liberatur.*》や、T. Mommsen, *Strafrecht*, *supra* note 6, S. 537–539: 「*perduellio* と *crimen maiestatis populi Romani imminutae* が対立して区別されるのは、なるほど国に敵対するあらゆる行為は *maiestas* 罪と呼ぶことができるが、しかし *maiestas* 罪がすべて当然に国に敵対する行為だとは言えない、という点においてのみである。*maiestas* 罪は *perduellio* 罪を含むがより広い領域を含み、*perduellio* でない限り異なった訴訟上の扱いとより軽い刑罰が認められている」から、大逆と反逆に逆の訳語があてられる場合もある。vgl. A. W. Zumpt, *Das Kriminalrecht der römischen Republik*, Bd. 1., Berlin 1865, Aalen 1993, S. 327–334. cf. Beaufort, *La République*, *supra* note 15, p. 210 《*celui de perduellion, ou de lèse majesté au premier chef, que les Anglois nomment haute trahison*》。

22) 犯罪概念については、木庭・前掲註 6『ローマ法案内』羽鳥書店 31–35 頁と比較せよ。硬貨については、別の観点からであるが³、拙稿「D. 23. 3. 81 および D. 46. 3. 94 (パピニアヌス『質疑録』第 8 巻) に対するジャック・キュジャースの註解——硬貨の所有物取戻訴権について——」南山法学 32 巻 3・4 合併号 (2009) 253–292 頁がある。硬貨が私的取引において具体的「物」と把握されている。

23) cf. G. Rotondi, *Leges publicae populi romani*, Milano 1912, p. 271–272, *Lex Plaetoria de circumscriptione adolescentium*. *Plaetoria* は、おそらく護民官 *Plaetorius* 提案

の平民会議決である。tab. Heraclensis では Plaetoria であるが、Berlin のパピルスや複数の写本では Laetoria である。人文主義法学の中でローマの個別立法を整理した貴重な作品は、Antonius Augustinus, *De legibus et senatusconsultis liber*, in: *Opera omnia*, Tom. I, Lucae 1765 である。この法律については fol. 64a–65a を見よ。彼は Laetoria としている。cf. J.-L. Ferrary, *La Genèse du De legibus et senatu consultis*, in: M. Crawford (ed.), *Antonio Agustín between Renaissance and Counter-Reform*, London 1994. ちなみにアグスティンのシゴニオ評価につき, McCuaig, *Sigonio, supra* note 10, p. 42.

- 24) これについても拙稿・前掲註 19「Publicum 概念」註 48 及び対応する本文を参照。このマケル法文は、ボフォールの第 4 章 (Des Tribunaux publics) の冒頭で分かりやすく意識されている《tous les crimes ne su jugent pas devant les tribunaux publics. On n’y juge que ceux qui, par la loi, ont été attribués à tel ou à tel tribunal.》。ボフォールは publicum と呼ばれるのは、最初は国民自身が判決を下していたか、国民の名で判決を下す裁判官を任命していたから、あるいはすべての国民に訴追人となることが許されていたからとする。Beaufort, *La République, supra* note 15, p. 59.
- 25) Isidor Hispalensis, *Origines sive etymologiae*, in: *Opera omnia*, Parisiensis 1580, fol. 20vb, S. Isidoro de Servilla, *Etimologías. edicion bilingüe*, I, Madrid 1982, 5. 27. 4, p. 532–533, S. A. Barney (tr.), *The Etymologies of Isidore of Seville*, Cambridge 2006, 5. 27. 4, p. 124.
- 26) Cicéron (text. et tr. A. Boulanger), *Discours, Tome VII, Pro A. Cécina*, Paris 1961, p. 136, 及び詳細な註釈付きの G. Maselli, *La «Pro Caecina» di Cicerone*, Fasano 2006, p. 156–157, p. 208 not. 137 を見よ。この弁論については、邦訳キケロ（吉原達也訳）「カエキーナ弁護論（1）（2）（3・完）」*広島法学* 34 巻 4 号 135–148 頁, 35 巻 1 号 91–106 頁, 2 号 52–61 頁がある。
- 27) cf. G. P. Kelly, *A History of Exile in the Roman Republic*, Cambridge 2006, p. 17–46, R. A. Bauman, *Crime and Punishment in Ancient Rome*, London/New York 1996, p. 12–18. なおローマでの量刑について、邦語文献としては、佐々木健「ローマ法における量刑に関する一覽書——『学説彙纂』第四八巻第十九章第二五法文首項について」*法学論叢* 170 巻 4・5・6 合併号を参照。
- 28) cf. Polybius, *Polybii historiarum libri qui supersunt. Is Casaubonus ex antiquis libris et commentariis illustravit*, Parisiis 1609, p. 462 は《laude et commemoratione... dignus》と訳している。cf. Io. Rosinus, *Antiquitates, supra* note 11, p. 423, A. H. J. Greenidge, *The Legal Procedure of Cicero's Time*, London 1901, p. 511 not. 13, B. Santalucia, *Diritto, supra* note 6, p. 88.
- 29) 《...τῶν τε ἀδικημάτων τὰ μέγιστα μὲν αὐτὸν δικάζειν, τὰ δ' ἐλάττωνα τοῖς

βουλευταῖς ἐπιτρέπειν...》《et de gravissimis iniuriis ipse cognosceret, leviorum vero caussarum cognitionem senatoribus permetteret.》Dionysius Halicarnassensis, *Opera omnia graece et latine*, vol. 1, Lipsiae 1774, p. 264. シゴニオやこの全集が permitto と訳している末尾の動詞は confero とも訳することができる。cf. Deny d'Halicarnasse (tr. V. Fromentin et J. Schnäbele), *Les antiquités romaines, Liv. I et II*, Paris 2004, p. 141. モンテスキューもシゴニオのこの箇所を用いていたことが知られ、<http://montesquieu.ens-lyon.fr/spip.php?article874> から Livre XI, annexe BNF, n.a. fr. 12836, f. 260–261 の transcription が利用できる。

- 30) Tite-Live (text. J. Bayet, tr. G. Baillet), *Histoire romaine*, Livre I, Paris 1954, p. 83.
- 31) リウィウスからのこの推論は、今日でも一定の説の立論として指摘され、蹂躪された本来の王政の慣行がそこから引き出せるかにつき、周到な言及がなされている。cf. de Martino, *Storia*, *supra* note 6, p. 204–207. もっとも、事実を挙げつつ、この推論を Heineccius, *Syntagma*, *supra* note, 11 や Beaufort, *La République*, *supra* note 15, p. 60 は言及していない。
- 32) キケロ『弁論家について』[2. XLVIII 199] Cicéron (text. et tr. E. Courbaud), *De l'orateur, Tom. II*, Paris 2002, 199, p. 87 《patrona illa civitatis ac vindex libertatis》.
- 33) D. 1. 2. 2. 16 に対し appellare licuit civi, a consule ad polulum と注記する人文主義法学者ゴドフロワ (Denis Godefroy, 1549–1622) とは異なり、D. 1. 2. 2. 16 には注記を施さないビュデは、ここではフェストゥスを引いて、このパリキダスが尊属殺ではなく殺人一般であることを説明する。すでに初版でそうである。Gulielmus Budaeus, *Annotationes [ad Pandectas]*, Paris 1508, fol. 15r. 《Quaestores parricidii appellatos, quos solebant creare causa rerum capitalium》. これは以後踏襲される。シゴニオも直ちにフェストゥスを引く。cf. M. A. Savagner (ed. et tr.), Sextus Pompeius Festus, *De la signification des mots*, Paris 1846, p. 377, W. M. Lindsay (ed.), *Sexti Pompei Festi De verborum significatu*, Lipsiae, 1913, p. 247.
- 34) 《51 Q. Fabio Vibulano interrege comitia habente, consules creati sunt A. Cornelius Cossus <L.> Furius Medullinus. His consulibus principio anni senatus consultum factum est, ut de quaestione Postumianae caedis tribuni primo quoque tempore ad plebem ferrent, plebesque praeficeret quaestioni quem vellet. A plebe consensu populi consulibus negotium mandatur; Qui, summa moderatione ac lenitate per paucorum supplicium, quos sibimet ipsos conscisse mortem satis creditum est, transacta re, nequivere tamen consequi ut non aegerrime id plebs ferret》Tite-Live (text. J. Bayet, tr. G. Baillet), *Histoire romaine, Livre IV*, Paris 1954, p. 83.
- 35) 《Fuit autem rogatio talis: 'velitis iubeatis, Quirites, quae pecunia capta ablata coacta ab rege Antiocho est quique sub imperio eius fuerunt, quod eius in publicum relatum non est, uti de ea re Ser. Sulpicius praetor urbanus ad senatum referat,

quem eam rem uelit senatus quaerere de iis, qui praetores nunc sunt.’ Huic rogationi primo Q. Et L. Mummi intercedebant, senatum quaerere de pecunia non relata in publicum, ita ut antea semper factum esset, aequum censebant.》冒頭は提案の定型文言が保存された貴重なものである。Beaufort, *La République*, *supra* note 15, p. 61.

- 36) G. Rotondi, *Leges*, *supra* note 23, Lex Petilia de pecunia regis Antiochi, p. 275.
- 37) 《Ser. Sulpicio deinde referente, quem rogatione Petillia quaerere uellent, Q. Terentium Culleonem patres iusserunt. Ad hunc praetorem, adeo amicum Corneliae familiae, ut, qui Romae mortuum elatumque P. Scipionem est enim ea quoque fama tradunt, pilleatum, sicut in triumpho ierat, in funere quoque ante lectum isse memoriae prodiderint, et ad Portam Capenam mulsum prosecutis funus dedisse, quod ab eo inter alios captiuos in Africa ex hostibus receptus esset.》M. Nisard (dir.), *Œuvres de Tite-Live (Histoire romaine)*, Tome II, Paris 1839, p. 492.
- 38) vgl. Th. Mommsen, *Strafrecht*, *supra* note 6, S. 187, Fn. 3 も見よ。ここでモムゼンは、政務官に準じたとの表現を用いている《der quasimagistratische heisset quaestor oder iudex quaestionis》。Barnabe Brissonius, *De formulis et solennibus populi romani verbis*, Halae et Lipsiae, 1731, fol. 206 (lib. II, cap. 118) は、Quaestiones de criminibus habendae SCti decretae; aliquando Plebiscito として、文言を集めている。
- 39) 「彼〔カルボ〕はその時代の最高の法廷弁護人となされており、しかも公共広場で活躍するようになったのは裁判が多くなり始めた時であった。なぜなら彼の青年期にそれまでなかった常設査問法廷も設置されたからである。つまりケンソリヌスとマニリウスが執政官の時に〔前 149 年〕、最初に護民官ルキウス・ピソが不当徴収返還に関する法律を提案した——ピソもまたいくつもの事件を扱い多くの法律を起草提案したり、あるいは反対していたのである——」《Hic optimus illis temporibus est patronus habitus eoque forum tenente plura fieri iudicia coeperunt. Nam et quaestiones perpetuae hoc adulescente constitutae sunt, quae antea nullae fuerunt (L. enim Piso tribunus plebis legem primus de pecuniis repetundis Censorino et Manilio consulibus tulit; ipse etiam Piso et causas egit et multarum legum aut auctor aut dissuasor fuit, isque et orationes reliquit, quae iam evanuerunt, et annales sane exiliter scriptos) et iudicia populi [quibus aderat Carbo] iam magis patronum desiderabant, tabella fata; quam legem L. Cassius Lepido et Mancino consulibus tulit.》。Cicéron (text. et tr. J. Martha), *Brutus*, Paris 1960, p. 37. 政治的な、そして prosopographical な観点からのローマ刑事訴訟法史として、例えば E. S. Gruen, *Roman Politics and the Criminal Courts, 148–78 B.C.*, Cambridge, MA 1968 がある。グラックス改革と刑事裁判について p. 79–105 を参照。
- 40) Beaufort, *La République*, *supra* note 15, p. 66.

- 41) これについては、G. Rotondi, *Leges, supra* note 23, p. 353, Lex Cornelia de praetoribus octo creandis を見よ。例えば、モムゼンも、増員により 8 名となったとし、6 名に 4 名を加え 10 名となる Pomponius の増員想定を批判する。cf. Th. Mommsen, *Römisches Staatsrecht, Bd. 2. Theil. 1*, Graz 1969, S. 200, Fn. 2 は各法律の復元の仕事について、Antonio Agustín は Cornelia testamentaria sive de falso, Cornelia de sicariis et veneficiis を挙げている。G. Rotondi, *Leges, supra* note 23, p. 356–358 は、Lex Cornelia de falsis (nummaria. testamentaria) 及び de sicariis et veneficiis を挙げている。法務官職後の属州総督赴任に関する lex Cornelia de provinciis ordinandis については、例えば G. Rotondi, *Leges, supra* note 23, p. 353 を見よ。Antonio Agustín は lex Cornelia としてこの法律を立てていないようである。Filangieri, *La scienza, supra* note 14, p. 184, not. 2 では法務官の任期を 2 年のように捉え、常設査問法廷の設置以後、初年度は母市にとどまり 2 年目は propraetor の資格で籤で決められた属州に赴任する、と説明され、法務官の管轄の実例がシゴニオを援用して挙げられている。
- 42) 《XLII [108] In lege Voconia non est 《FECIT FECERIT》, neque in ulla praetorium tempus reprehenditur nisi eius rei, quae sua sponte tam scelerata et nefaria est ut, etiam si lex non esset, magnopere vitanda fuerit. Atque in his ipsis rebus multa videmus ita sancta esse legibus ut ante facta in iudicium non vocentur; Cornelia testamentaria, nummaria, ceterae complures, in quibus non ius aliquod novum populo constituitur, sed sancitur ut, quod semper malum facinus fuerit, eius quaestio ad populum pertineat ex certo tempore.》Cicéron (text. et trad. H. de La Ville de Mirmont), *Discours, Tome II, Seconde action contre C. Verrès*, Livre premier, Paris 1960, p. 178. 本文で指摘したシゴニオの異読は今日の校訂版では確認できない (cf. Cicero (ed. W. Peterson), *Orationes, vol. III*, 2. ed., Oxonii 1917, p. 106) が、Denis Lambin 編『キケロ全集』(Cicero, Opera, tom secundus, Lutetia 1565, p. 80) では、ad praetorem と読まれている。ランバンの修正は問題が多いとされるが、例えば、彼の校訂によるキケロ『農地法』(De lege agraria) をシゴニオが利用していたことにつき、McCuaig, Sigonio, p. 207–220 を参照。
- 43) 《Ecce autem illis ipsis diebus, cum praetores designati sortirentur et M. Metello obtigisset ut is de pecuniis repetundis quaereret, nuntiatur mihi tantam isti gratulationem esse factam, ut is domum quoque pueros mitteret, qui uxori suae nuntiarent.》Cicéron, *Discours, Tome II, supra* note 42, *Première action contre C. Verrès*, p. 95. Sigonius: 《Nam Catulo, Lepidoque Coss. L. Cornelius Sisenna utramque iurisdictionem, et C. Verres praetor urbanam iurisdictionem cum veneficii quaestione, et M. Fannius inter sicarios, et parricidii, et M. Laetorius, ac C. Flaminius quaestionem inter sicarios, praetores omnes cum essent, sortiti sunt. Ita Crasso, et Pompeio

primum Coss. ut Cicero scribit in Verrinis, cum praetores designati sortirentur, M. Metello praetori obtigit, ut de pecuniis repetundis.》

- 44) 《LIII 147... Opinor haec omnia lege fieri totumque hoc iudicium, ut ante dixi, quasi mente quadam regi legis et administrari. Quid ergo? haec quaestio sola ita gubernatur? Quid M. Plaetori et C. Flamini inter sicarios, quid C. Orchii peculatus, quid mea de pecuniis reptundis, quid C. Aquili, apud quem nunc de ambitu causa dicitur, quid reliquae quaestiones? Circumspicite omnes rei publicae partes; omnia legum imperio et praescripto fieri videbitis. 148. Si quis apud me, T. Atti, reum velit facere, clames te lege pecuniarum repetundarum non teneri.》
- 45) シゴニオ「ところで、『その他残りの査問法廷』ということでケクロが理解していたのは、法務官カッシウスが同年にコルネリウスを被告人として指揮したとアスコニウスが書いている不敬罪についての査問法廷と、おそらくは、市民掛又は外人掛法務官であったガビヌス・アントニウス[・モデストゥス]が籤で担当することになった偽造についての査問法廷である。実際アントニウスはその1年にわたり法務官職を担っていたのである。》《Reliquarum autem quaestionum nomine intellexit quaestionem de maiestate, quam P. Cassium praetorem eodem anno exercuisse in Cornelianam scribit Asconius; et quaestionem de falso, quam, ut verisimile est, praetor urbanus, aut peregrinus sortitus est C. Antonius, is enim in eum annum praeturam gessit.》
- 46) cf. Quintus Asconius Pedianus (A. C. Clark (ed.) et R. G. Lewis (tr.)), *Commentaries on Speeches by Cicero*, Oxford 2006, p. 113 IV. PRO CORNELIO DE MAIESTATE (不敬罪についてのコルネリウス弁護論 57) 《Hanc orationem dixit L. Cotta L. Torquato coss. post annum quam superiores.》これに対して16世紀ヴェネツィアの人文主義者であり印刷業者として著名なPaolo Manuzio (1512–1574)は、*Commentarius in Ciceronis orationes*, Vol. 2, Venetiis 1579, In orationem pro A. Cluentio Habito, p. 51において《Quid reliquae quaestiones》に対し、《ut de maiestate, de vi publica: de quibus criminibus praetores quaerabant》との脚註を施し、不敬と公の暴力を想定していた。さらに彼はM. Plaetorii, et C. Flaminiについては、2名の法務官が担当しているのに驚き(Miror unam quaestionem duorum praetorum esse), 特別な事情であった(suspiciari tamen licet, ita multos accusatos esse inter sicarios, ut praetor unus non sufficeret.)と評価している。
- 47) Cicéron, *Discours, Tome II*, *supra* note 42, LV 143, p. 196–197.
- 48) 《Te quoque magno opere, M. Fanni, quaeso, ut, qualem te iam antea populo Romano praeuisti, cum huic eidem quaestioni iudex praeesses, talem te et nobis et rei publicae hoc tempore impertias.》Cicéron (text. et tr. J. Humbert), *Discours, Tome I, Pour Sex. Roscius d'Amérie*, Paris 1973, p. 81.

- 49) 《verum extra ordinem multae quaestiones, aut S.C. aut plebiscito, ut ante, aut consulibus, aut aliis magistratibus, aut etiam privatis hominibus mandatae sunt; sive quia nulla dum lex de iis constituendis erat lata, sive quod lata erat illa quidem, sed pro rei atrocitate extra ordinem quaerendum esse videbatur.》
- 50) 《XVI 54 An tu me de L. Tubulo putas dicere? qui cum praetor quaestionem inter sicarios exercuisset, ita aperte cepit pecunias ob rem iudicandam, ut anno proximo P. Scaevola tribunus plebis ferret ad plebem vellentne de ea re quaeri. Quo plebiscito decreta a senatu est consuli quaestio Cn. Caepioni; profectus in exilium Tubulus statim nec respondere ausus; erat enim res aperta.》Cicéron (text. et tr. J. Martha), *Des termes extrêmes des biens et des maux*, Paris 1961, p. 88.
- 51) 《XXII 85 Memoria teneo Smyrnae me ex P. Rutilio Rufo audisse, cum diceret adulescentulo se accidisse, ut ex senatus consulto P. Scipio et D. Brutus, ut opinor, consules de re atroci magnaue quaererent. Nam cum in silva Sila facta caedes esset notique homines interfecti, insimulareturque familia, partim etiam liberi societatis eius quae picariae de P. Cornelio L. Mummio censoribus redemisset, decrevisse senatum, ut de ea re cognoscerent et statuerent consules.》Cicéron, *Brutus*, *supra* note 39, p. 29.
- 52) Asconius, *Commentaries*, *supra* note 46, p. 90–93.
- 53) もっとも、この典拠からは、3名の査問官は不明である。cf. Cicéron, *Brutus*, *supra* note 39, p. 44 XXXIII 127, Salluste (text. et tr. A. Ernout), *Jugurtha*, Paris 1964, XL p. 179.
- 54) Cicéron (text. et tr. L.-A. Constans), *Correspondance, Tome I*, Paris 1962, XX – A. Atticum. (Att. 1, 14), p. 133–134, XXII – A. Atticum. (Att. 1, 16), p. 138–139. もっとも、この事件では、むしろ審判人の選任について、ホステンシウスが政治的妥協により籤を採用したことが注目されている。
- 55) 《V 13 Hanc vero quaestionem, etsi non est iniqua, numquam tamen senatus constituendam putavit. Erant enim leges, erant quaestiones vel de caede vel de vi, nec tantum maerorem ac luctum senatui mors P. Clodi adferebat, ut nova quaestio constitueretur.》Cicéron (text. tr. A. Boulanger), *Discours pour T. Milon*, Paris 1961, V-13, p. 88.
- 56) cf. Cicéron (tr. P. Boyancé), *Discours pour Cluentius*, Paris 1953, p. 146, Cicéron, *Brutus*, *supra* note 39, LXXXIV 290, p. 106.
- 57) その後の批判に鑑みても *merum imperium* の中世法学・人文主義法学研究の出発点をなすのは、Myron P. Gilmore, *Argument from Roman Law in Political Thought 1200–1600*, Cambridge Mass 1941 である。シゴニオ以前について *merum imperium* を排他的・絶対的皇帝権力を支える概念と捉えたロタリオとアゾーとの対立、そし

てフランス王権が勃興する中、人文主義的研究における裁判権への純化など、Mc-Cuaig, *Sigonio*, *supra* note 10, p.176–178, シゴニオについては, provocatio がローマの自由の重要な要素であることが *De iure libertatis*, 1.6 で述べられていることも含め p.209–210 さらに *id.*, Grouchy, *supra* note 10, p.179–180, *De ant. iur. pro.* 2.5. *de potestate praesidium*, p.365–366 も参照。

- 58) Iacobus Cujacius, *Commentaria in libros quaestionum Papiniani*, ad L.I. de Off. eius cui mand. est iurisdictio, in: *Opera*, Neapoli 1763, Tom. IV, col.7–15. キュジャースは、法律、元老院議決又は元首の勅法に依拠するものと「ius によって政務官に帰属する」ものとの区別を elegans であるとし、ius を「父祖の遺風」と理解する。前者につき非訟事件管轄の例を挙げた後、公裁判権の指揮権につき説明する。彼は、次の第5章でシゴニオが主張するのとは異なり、マルキアヌス法文 D.48.8.1.1 の「政務官又は査問法廷審判人」(magistratus iudexve) から後者を私人であると考えている。
- 59) この問題について、例えば、参考になるものとして Iohannes Calvinus, *Magnum lexicon iuridicum*, Coloniae allobrogum 1734, fol.794a–794b に v. Iudex appellatur がある。「ある事件について自己の権利又は裁判を行う権能を有する政務官の権威によって審理を行い判決をする者が審判人と呼ばれる。法務官自身がかつては審判人と呼ばれていた。リウィウスがその証拠である。そしてこのように裁判所と裁判を主宰する者が政務官と呼ばれていた。……大抵は政務官と審判人とは分けられている。……」《Iudex appellatur, qui de re aliqua vel iure suo vel magistratus, qui iubendi potestatem habet, auctoritate cognoscit, et iudicat. Praetor ipse iudex olim appellabatur Auctore Livio. et ita magistratus qui tribunali et iurisdictioni praesunt... Plerumque vero magistratus et iudices separantur.》として重要な法文を列挙する。
- 60) シゴニオは、「クインティリアヌスは、法務官は命令権に属するものについて従事し、査問法廷審判人は、審理に属するものについて従事していた、と書いている。ところで私人ではなかったことを、これらは示してくれている」《Quintilianus scribit, praetorem occupatum fuisse in iis, quae essent imperii; iudicem quaestionis in iis, quae essent cognitionis. Non fuisse autem privatum, haec ostendere possunt.》としているが、ハイネッキウスの刊本に付された Chr. F. Mühlebruch の脚注 (Heineccius, *Antiquitatum romanarum iurisprudentiam illustrantium syntagma*, Francofurti ad Moenum 1841, lib.4. tit.28. §.15, Fn. a. p.754) は、《Incute Heineccius sequutus est Sigonius. Apud Quintil. certe ne verbum quidem de hac re exstat.》と、この引用が不適切であり、ホラティウスには決して存在しないことを指摘する。ちなみに、『弁論家教育』第3巻第10章では公裁判の法務官の職務について、籤により担当する査問法廷が決まることが、元老院や国民裁判の cognitio との対比で指摘さ

れている。「ところで一方当事者が訴え相手方が否認するあらゆる事件は、単独の問題の争点からなるか複数の争点からなるかである。前者が単純な、後者が複合的なと言われる。盗みそれ自体、姦通それ自体の争点はひとつである。金銭の返還請求の場合のように、同種のものが複数ある場合もあれば、ある者が聖物窃盗と同時に殺人で訴追されている場合のように、異なる種類の複数の場合もある。さて公裁判では、法務官は[それぞれの犯罪類型ごとに]明確に定められた法律に基づいて籤で査問法廷の担当を得るので、異なる種類の複数の論争は生じないのに対して、元首や元老院の審理（手続）では頻繁に生じ、国民の審理（民会裁判）でもそうであった。1人の審判人が多くの異なる方式書によって民事裁判を行うことはしばしば生じる。」《Nec aliae species erunt etiam si unus a duobus dumtaxat eandem rem atque ex eadem causa petet, aut duo ab uno, aut plures a pluribus (quod accidere in hereditariis litibus interim scimus): quia, quamvis in multis personis, causa tamen una est, nisi si condicio personarum quaestiones variaverit.》Quintilien (text. et tr. J. Cousin), *Institution oratoire, Tome II*, Paris 2003, III. XI. 2, p. 217. 元首政初期の記述であるが、査問法廷裁判のこの欠点につき, cf. Santalucia, *Diritto, supra* note 6, p. 213.

- 61) アスコニウスには、手続が生き生きと描かれている。「選挙違反に関する訴追人の決定手続は査問官トルクアトゥスによって行われ、そして両査問官トルクアトゥスとドミティウスは、被告人に4月4日の出頭を命じた。その日にミロはドミティウスの法廷に出頭し、友人たちをトルクアトゥスの法廷へと派遣した。そこでは彼の代理としてマルクス・マルケッルスが要請し、暴力に関する裁判が終結しないうちは、選挙違反に関する起訴（期日通告）がなされないことを認めてもらった。ところで査問官ドミティウスの下で、大アッピウスはミロに対して数にして54名の奴隷たちの提示を要請した。しかし彼は名前が挙げられた者たちが自分の権力下にはいないとしたので、ドミティウスは審判人たちの判断に基づいて、訴追人が望むだけの人数をその者の奴隷リストから召喚するように、と宣告した。その後、法律に従って証人たちが召喚された。上述のように、その法律は、『公判前に証人たちから3日かけて聴取がなされ、審判人は彼らの証言記録を封印し、4日目にすべての者が出頭するものとする』と命じており、審判人の名が記載された[審判人投票用の]小さな玉が訴追人と被告人の面前で照合された。さらに翌日81名の審判人の籤引がなされた。籤でその数に達すると、彼らは直ちに着席した。それから訴追人は2時間、被告人は3時間弁論を行い、そして事件は同日に判決がなされた。判決が行われる前に訴追人は各身分から5名の、被告人も同じ数を忌避して、判決を行う審判人の数は、残り51名になった。』《Divinatio de ambitu accusatorum facta est quaesito A. Torquato, atque ambo quaesitores, Torquatus et Domitius, prid. Non. April. reum adesse iusserunt. Quo die Milo ad Domiti tribunal venit, ad Torquati

amicos misit; ibi postulante pro eo M. Marcello obtinuit ne prius causam de ambitu diceret quam de vi iudicium esset perfectum. Apud Domitium autem quaesitorem maior Appius postulavit a Milone servos exhiberi numero IIII et L, et cum ille negaret eos qui nominabantur in sua potestate esse, Domitius ex sententia iudicum pronuntiavit ut ex servorum suorum numero accusator quot vellet ederet. Citati deinde testes secundum legem quae, ut supra diximus, iubebat ut prius quam causa ageretur testes per triduum audirentur, dicta eorum iudices consignarent, quarta die adesse omnes iuberentur ac coram accusatore ac reo pilae in quibus nomina iudicum inscripta essent aequarentur; dein rursus postera die sortitio iudicum fieret unius et LXXX: qui numerus cum sorte obtigisset, ipsi protinus sessum irent; tum ad dicendum accusator duas horas, reus tres haberet, resque eodem die illo iudicaretur; prius autem quam sententiae ferrentur, quinos ex singulis ordinibus accusator, totidem reus reiceret, ita ut numerus iudicum relinqueretur qui sententias ferrent quinquaginta et unus.» Asconius, *Commentaries*, *supra* note 46, p. 78–79.

- 62) 《Erat etiam vir doctus in primis C. Visellius Varro consobrinus meus, qui fuit cum Sicinio aetate coniunctus. Is, cum post curulem aedilitatem iudex quaestionis esset, est mortuus.》Cicéron (text. et tr. J. Martha), *Brutus*, Paris 1960, LXXXVI–264 p. 95.
- 63) 《XXIX 79...atque in hanc flammam recentem tum C. Iunium, qui illi quaestioni praefuerat, iniectum esse memini, et illum hominem aedilicium iam praetorem opinionibus omnium constitutum, non disceptatione dicendi, sed clamore hominum de foro atque adeo de civitate esse sublatum.》Cicéron (text. et tr. P. Boyancé), *Discours, Tome VIII, Pour Cluentius*, Paris 1953, p. 106–107.
- 64) 《XLVIII 180...Fuit etiam facilis et expeditus ad dicendum et vitae splendore multo et ingenio sane probabili T. Iunius L. F. tribunicus, quo accusante P. Sestius, praetor designatus, damnatus est ambitus; is processisset honoribus longius, nisi semper infirma atque etiam aegra valetudine fuisset.》Cicéron (text. et tr. J. Martha), *Brutus*, Paris 1960, p. 63.
- 65) Suétone (text. et tr. H. Ailloud), *César; Auguste*, Paris 1961, X, p. 7.
- 66) Suétone, *César*, *supra* note 65, XI, p. 8.
- 67) Suétone, *César*, *supra* note 65, XVII, p. 11.
- 68) 「XIV 34 さて、ウァティヌスよ、私はあなたに訊ねよう。母市が建設されてからローマの全市民の中でいったい誰が事件にしないようにと、護民官に頼ったのでしょうか、いったいどの被告人が、自分の事件の査問官の席に登ってきて、彼を力づくで突き落とし、下の椅子にいる者たちも追い払い、投票壺も叩き払った、要するに、裁判を妨害することにつき、そのために裁判が設置されるようなありとあらゆる

る狼藉を働いたでしょうか。[ユグルタ戦争の処理にあたった元老院の腐敗ぶりを護民官職にあった時に激しく攻撃した]メンミウスが、その時に逃走したことを知っていますか。あなたの訴追人たちがあなたとあなたの知人の手で奪い取られ、査問法廷審判人たちが近くの裁判官席から追い払われ、中央広場で、白昼堂々と、ローマ国民が見ている前で、査問法廷、政務官、父祖の遺風、法律、審判人、被告人、刑罰がなくなってしまったのを、知っていますか。……」《XIV 34 Quaero ex te, Vatini, numquid in hac civitate post urbem conditam tribunos plebis appellarit, ne causam diceret, num quis reus in tribunal sui quaesitoris escenderit, eumque vi deturbarit, subsellia dissiparit, urnas deiecerit, eas denique omnis res in iudicio disturbando commiserit, quarum rerum causa iudicia sunt constituta; sciasne tum fugisse Memmium, accusatores esse tuos de tuis tuorumque manibus ereptos, iudices quaestionum de proximis tribunalibus esse depulsos, in foro, luce, inspectante populo Romano quaestionem, magistratus, morem maiorum, leges, iudices, reum, poenam esse sublatam.》Cicéron (text. et tr. J. Cousin), *Discours Tome XIV, Contre Vatinius*, Paris 1965, p. 276. フォーラムの法廷の実際については、シゴニオの民事裁判の章でも述べられている。拙稿・前掲註 10「カルロ・シゴニオ」428–429 頁。

- 69) 例えば、ロシヌスにあつては、史料典拠は示さずにこの結論を叙述し、シゴニオが全くの私人であるとする説を論駁した、と述べる。Rosinus, *Antiquitates*, *supra* note 11, p. 425.
- 70) これは、すでに彼以前のフランソワ・オトマン『法律用語辞典』Franciscus Hoto-manus, *Novus commentarius de verbis iuris*, Basileae 1563, fol. 185a.v. iudicem quaestionis《...eum autem Asconius eodem loco principem iudicum appellat.》にも、また後のカルウィヌス『法学大辞典』にも継承されている。Iohannes Calvinus, *Magnum lexicon iuridicum*, *supra* note 59, v. Iudex quaestionis《...quod iudicum princeps ab Asconio vocatur.》もっともアスコニウスのこの表現は、偽アスコニウスのものである。A. W. Zumpt, *Das Kriminalrecht*, *supra* note 21, Bd. 2, Die Schwurgerichte, 1869 Berlin, S. 522. この時代に流布していたアスコニウスの作品が偽アスコニウスを含むことについて cf. McCuaig, Grouchy, *supra* note 10, p. 158–159.
- 71) G. Rotondi, *Leges*, *supra* note 23, p. 313–314, 632/122 Lex Sempronia iudiciaria.
- 72) G. Rotondi, *Leges*, *supra* note 23, p. 322. 例えば、井上智勇「Equites Romani 研究序説」京都大學文學部研究紀要 (1963), 8 巻 1–74 頁には、「五 不当利得裁判所の独占」という章で論じられている。
- 73) G. Rotondi, *Leges*, *supra* note 23, p. 342, 665/89.
- 74) G. Rotondi, *Leges*, *supra* note 23, p. 351, 672/82 Lex Cornelia iudiciaria.
- 75) 《Iudices a tricensimo aetatis anno adlegit, id est quinquennio maturius quam solebant.》Suétone, *César*, *supra* note 65, X, p. 91. これについて、シゴニオ全集に掲載

載された後代の学者による脚註は、D.4.8.41, D.42.1.57 が 20 歳未満, 18 歳未満を問題としていることから、スエトニウスは法律ではなくアウグストゥスの慣行を述べていたのだ、とする。

- 76) Cicéron (text. et tr. P. Boyancé), *Discours, Tome VIII*, Paris 1953, p. 119.
- 77) G. Rotondi, *Leges, supra* note 23, Lex Servilia iudiciaria, p. 325, Augustinus, *De legibus, supra* note 23, p. 86.
- 78) Cicéron (text. et tr. H. de La Ville de Mirmont), *Discours, Tome II, supra* note *Première action contre C. Verrès*, Paris 1960, X 29, p. 99.
- 79) 「アキリア人とアルディア人ははっきりしない領地についてしばしば武力衝突をしていたが、互いに相当な被害で疲弊したため、ローマ国民に審判人を任せることになった。事件の弁論のために到着すると、政務官によって国民集会 (concilium) が開催され、激しい論争に見舞われた。そしてすでに証人・証拠が提示されて、トリブス民会が招集され国民が投票を始めなければならない時に、平民に属し老齢のブプリウス・スカブティウスが立ち上がった……。」(Aricini atque Ardeates de ambiguo agro cum saepe bello certassent, multis in uicem cladibus fessi iudicem populum Romanum cepere. Cum ad causam orandam uenissent, concilio populi a magistratibus dato magna contentione actum. Iamque editis testibus, cum tribus uocari et populum inire suffragium oporteret, consurgit P. Scaptius de plebe, magno natu, ...) Tite-Live (text. et trad. G. Baillet), *Histoire romaine, Liv. III*, Paris 1962, p. 112–113.
- 80) ボフォールは国民が当時唯一の民会であったクーリア民会で裁判権を行使した最古の例であり、ケントゥリア民会はセルウィウス・トゥリウスが設置したとの説明を追加している (Beaufort, *La République, supra* note 15, p. 64)。民会については、人文主義的研究は、クーリア民会とトリブス民会とを同視したビュデ (《quia curiae etiam tribus appellabantur: unde comitia curiata dicta, et leges curiatae, a centuriatis differentes, eo quod suffragia curiatim, non centuriatim ferebantur, ut in iilis, ...》*Opera* t. 3, *supra* not. p. 330) に対する論駁を含む Nicolas de Grouchy (1510–1572), *De comitiis Romanorum* (1555) から始まるとされる。McCuaig, Grouchy, *supra* note 10, p. 147.
- 81) Cicéron (text. et tr. A. Boulanger), *Discours, Tome IX, Sur la loi agraire*, Paris 1960, p. 68.
- 82) 木庭・前掲註 6『法存立』279 頁。
- 83) 《nempe in ea quae primum iudicium de capite vidit M. Horati, fortissimi viri, qui nondum libera civitate, tamen populi Romani comitiis liberatus est, cum sua manu sororem esse interfectam fateretur.》Cicéron (text. et tr. A. Boulanger), *Discours, Tome XVII, Pour T. Anniius Milon*, Paris 1961, p. 85.

- 84) 木庭・前掲註 6『法存立』143 頁以下。
- 85) シゴニオは、リウィウスから王の以下の言葉を引用する。「二人官が反逆罪を裁くものとする。もし二人官に対して provocare するならば、国民への provocatio で争うものとする。二人官が勝てば、[被告人の]頭を覆え。不吉（不毛）な木に綱で吊せ。市壁沿いの神聖地内又は外にて、笞打ちにせよ。」《Duumviri perduellionem iudicent; si a duumviris provocarit, provocatione certato; si uincant, caput obnubito; infelici arbori recte suspendito; verberato vel intra pomerium vel extra pomerium.》Tite-Live (text. J. Bayert, tr. G. Baillet), *Histoire romaine, Liv. I*, Paris 1965, p. 43.
- 86) Dionysius Halicarnassensis, *Opera omnia graece et latine*, vol. II, Lipsiae 1774, p. 891–892. «Ἐάν τις ἄρχων Ῥωμαίων τινὰ ἀποκτείνειν ἢ μαστιγοῦν ἢ ζημιοῦν εἰς χρήματα θέλῃ, ἐξεῖναι τῷ ιδιώτῃ προκαλεῖσθαι τὴν ἀρχὴν ἐπὶ τὴν τοῦ δήμου κρίσιν, πάσχειν δ' ἐν τῷ μεταξὺ χρόνῳ μηδὲν ὑπὸ τῆς ἀρχῆς, ἕως ἄν ὁ δῆμος ὑπὲρ αὐτοῦ ψηφίσῃται.》
《Si quis Romanus magistratus aliquem vel capite plectere, vel virgis caedere, vel pecuniis mulctare velit, licere privato homini ab illo magistratu ad populi iudicium provocare, nec interea magistratui licere in eum animadvertere ullo modo, donec populus de eo suis suffragiis statuerit.》
- 87) この変則性は I. Rosinus, *Antiquitates*, *supra* note 11, p. 434 も指摘して、《Dionysius libro 7. de Iudicio Coriolani, et Cicero in Oratione pro Domo. Haec vero singula, quamvis in libro de Comitibus tractata aliquo modo sit, pluribus tamen videntur esse explicanda.》と述べている。
- 88) 「最初にルキウス・コッタが請われて意見を述べた。それは国に最も価値のあることであった。私についてなされたことはいずれも法にも父祖の遺風にも法律にも則っていない。つまり何人も裁判なしに市民団からはずされることはできず、頭格（死刑及び追放刑）に関しては、ケントゥリア民会でなければ提起（ferri）できないだけでなく決して判決を下すことができないこと……。」《XXXIV 73 Tum princeps rogatus sententiam L. Cotta dixit, id quod dignissimum re publica fuit, nihil de me actum esse iure, nihil more maiorum, nihil legibus; non posse quemquam de civitate tolli sine iudicio; de capite non modo ferri, sed ne iudicari quidem posse nisi comitiis centuriatis; 》, Cicéron (text. et tr. J. Cousin), *Discours, Tom. XIV, Pour Sestius*, p. 171.
- 89) 《XIX 44 Tum leges praeclarissimae de duodecim tabulis tralatae duae, quarum altera privilegia tollit, altera de capite civis rogari nisi maximo comitiatu vetat. Et nondum inventis seditiosis tribunis plebis, ne cogitatis quidem, admirandum tantum maioris in posterum providisse. In privatos homines leges ferri noluerunt, id

est enim privilegium: quo quid est iniustius, cum legis haec vis sit, ut sit scitum et iussum in omnis? Ferri de singulis nisi centuriatis comitiis noluerunt. Discriptus enim populus censu, ordinibus aetatibus, plus adhibet ad suffragium consilii quam fuse in tribus convocatus. 45 Quo verius in causa nostra vir magni ingenii summaque prudentia L. Cotta dicebat, nihil omnino actum esse de nobis. Praeter enim quam quod comitia illa essent armis gesta servilibus, praeterea neque tributa capitis comitia rata esse posse neque ulla privilegii.》Cicéron (text. et tr. G. de Plinaval), *Traité des lois*, Paris 1959, XIX 44, p. 105. privilegiaについては, M. H. Crawford (ed.), *Roman Statutes*, vol. II, London 1998, p. 698–700 を参照。

- 90) Cicéron (text. et tr. A. Boulanger), *Discours pour C. Rabirius*, Tome IX, p. 140–141.
- 91) Valerius Maximus, *Factorum ac Dictorum Memorabilia*, lib. IX, De iudiciis, cap. XXVIII De iudiciis tributis, et centurialis actio fuerit, et quo ordine iis actum sit, 1583, p. 694. Johannes Rosinus, *Antiquitatum romanarum corpus absolutissimum cum notis Thomae Dempsteri*, Trajecti ad Rhenum, 1701 にも同じ引用がある。
- 92) はっきりとトリブス民会への提訴と言えるかは分かりにくい。
- 93) Tite-Live (text. et tr. J. Bayet), *Histoire romaine*, Liv. III, Paris 1962, p. 48.
- 94) 「婦人の言葉は、非常に不穏当で市民として相応しくないものであったので、平民按察官のガイウス・フンダニウスとティベリウス・センプロニウスは彼女に2万5千リブラの重さの銅の罰金を言い渡したのである。」(Ob haec mulieris verba tam improba ac tam incivilia C. Fundanius et Tiberius Sempronius, aediles plebei, multam dixerunt ei aeris gravis viginti quinque milia.) Aulu-Gelle (text. et tr. R. Marache), *Les nuits attiques*, Tome II, Paris 2002, p. 157.
- 95) Tite-Live (text. J. Bayet et tr. G. Baillet), *Histoire romaine*, Tome II, Paris 1962, p. 61–63.
- 96) 木庭・前掲註6『法存立』134頁。
- 97) 冒頭に、元老院議員が是認して、〔護民官は〕マンリウスを告発（裁判期日を通告）する《Adprobantibus cunctis diem Manlio dicunt.》とある。Tite-Live (text et tr. J. Bayer), *Histoire romaine*, Tome VI, Paris 1966, p. 35–37.
- 98) cf. Titius Livius (W. Weissenborn), *Ab urbe condita libri*, 5. Bd. 2. Aufl., Berlin 1861, p. 209, Fn. 9.
- 99) 《III Reus ab se culpam in milites transferebat: ...bis est accusatus pecuniaque anquisitum. ...tertio testibus datis cum, praeterquam quod omnibus probis onerabatur, iurati permulti dicerent fugae pauorisque initium a praetore ortum, ab eo desertos milites cum haud unum timorem ducis crederent terga dedisse, tanta ira accensa est ut capite anquirendum contio succlamaret. de eo quoque nouum certamen ortum;

nam cum bis pecunia anquisisset, tertio capitis se anquirere diceret, tribuni plebis appellati collegae negarunt se in mora esse quo minus, quod ei more maiorum permissum esset, seu legibus seu moribus mallet, anquireret quoad uel capitis uel pecuniae iudicasset priuato. tum Sempronius perduellionis se iudicare Cn. Fuluio dixit, diemque comitiis ab C. Calpurnio praetore urbano petit.》近代語訳では bis, tertio は《accusé deux fois...la troisième fois》《Deux fois, il fut accusé...La troisième fois》と訳されることもあるが (M. Nisard (dir.), *Œuvres de Tite-Live, Tome I, supra* note 37, Paris 1844, p. 712, Tite-Live (text. et tr. P. Jal), *Histoire romaine, Tom. XVI, Liv. XXVI*, Paris 1991), 拙訳は Titius Livius (W. Weissenborn), *Ab urbe condita libri, supra* note 98, S. 207, Fn. 5–6 や Livy (tr. F. G. Moore), *History of Rome*, VII, Cambridge Mass., 1919, p. 12–13 を参考に公判期日ごとの求刑である趣旨で訳出している。

- 100) Cicéron (text. et tr. A. Boulanger), *Discours, Tome XII, Pour L. Flaccus*, Paris 1959, XXXII-77, p. 125–126.
- 101) 《16...Postero die ingentis tumultus ciere. Ti. Gracchi primum bona consecrauit, quod in multa pignoribusque eius, qui tribunum appellasset, intercessioni non parendo se in ordinem coegisset C. Claudio diem dixit, quod contionem ab se auocasset; et utrique censori perduellionem se iudicare pronuntiauit diemque comitiis a C. Sulpicio praetore urbano petit.》M. Nisard (dir.), *Œuvres de Tite-Live, Tome II, supra* note 37, p. 681.

